

**Datos del Expediente**

**Carátula:** SHEMI OSMAR ABDO C/ F.C.A. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

**Fecha inicio:** 05/04/2021      **N° de Receptoría:** TD - 2178 - 2020      **N° de Expediente:** 51356

**Estado:** En Letra

**Pasos procesales:**

Fecha: 23/08/2022 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - ( FIRMADO )

[Anterior](#) 23/08/2022 12:40:52 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiete](#)

**REFERENCIAS**

**Año Registro Electrónico** 2022

**Cargo del Firmante** JUEZ

**Código de Acceso Registro Electrónico** CE87A0D4

**Fecha de Libramiento:** 23/08/2022 12:41:20

**Fecha de Notificación** 26/08/2022 00:00:00

**Fecha y Hora Registro** 23/08/2022 12:41:03

**Funcionario Firmante** 23/08/2022 12:40:50 - ZARATE Jose Martin - JUEZ

**Notificado por** ZARATE JOSÉ MARTÍN

**Número Registro Electrónico** 58

**Prefijo Registro Electrónico** RS

**Registración Pública** SI

**Registrado por** ZARATE JOSÉ MARTÍN

**Registro Electrónico** REGISTRO DE SENTENCIAS

**Texto del Proveído**

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

***JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL N° 1 - TANDIL***

***"SHEMI OSMAR ABDO C/ F.C.A. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)". Expte. n° 51356.***

***Registro n°***

**AUTOS Y VISTOS:** los presentes actuados caratulados: **SHEMI OSMAR ABDO C/ F.C.A. Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)**, venidos a despacho en estado de dictar sentencia y de los cuales;

**RESULTA QUE:**

1.-) En fecha 30/03/2021 se presenta **SHEMI ABDO OSMAR** con el patrocinio letrado del Dr. Adrián Aníbal Federico y de la Dra. Mayra Lucrecia Bucci, a iniciar por daños y perjuicios, DEMANDA contra FCA AUTOMOBILES ARGENTINA y BAHIA AUTOMOTORES S.A por la suma de PESOS UN MILLON CUATRO OCHENTA Y CUATRO CIENTO OCHENTA Y NUEVE CON NOVENTA Y SEIS

CENTAVOS (\$ 1.484.189,96) y/o lo que en más o menos resulte de la prueba a producirse, con más sus respectivos intereses, costos y costas.

Explica que el día 18 de julio de 2019 compró en la concesionaria BAHIA AUTOMOTORES, de la ciudad de Tandil una camioneta Marca: FIAT Modelo: TORO VOLCANO 2.0 DIESEL 4X4 AT Dominio: AB521OG.

Que el valor de la misma ascendía a la suma de \$549.930,00 (PESOS QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA), importe que abonó en un pago recibiendo como constancia la factura que se adjunta N° 0017-00002223.

Que al momento de la compra se le entregó un certificado de garantía y en el ítem de condiciones dice lo siguiente: "FCA Automobiles Argentina S.A garantiza el vehículo que se identifica en el presente contra vicios, fallas o defectos de fabricación a partir de la fecha de entrega y por un periodo de 36 meses o 100.000 kilómetros, lo que se cumpla primero...". Lo que significa que actualmente se encuentra dentro del plazo de garantías no habiéndose cumplido ninguna de las dos condiciones para exceptuar a las codemandadas de responder por los daños y perjuicios que aquí se reclaman.

Que al andar la camioneta empezó a notar que al alcanzar entre los 80° y 90° C de temperatura en el tablero se encendían varias luces: en la parte derecha la de aceite, en la parte izquierda un símbolo de alarma, y también una luz con forma de motor.

Ante esta observación automáticamente decidió concurrir al "Service post venta" en Bahía Automotores, donde se negaron a revisar el vehículo argumentando que no cumplió con los "service" de mantenimiento programados, situación que no era del todo cierta. Que en el control de mantenimiento hasta los 40.780 km el mismo fue realizado en la concesionaria Bahía Automotores.

Que ante la negativa y rechazo rotundo de la codemandada decidió iniciar el día 11 de diciembre de 2019, Expediente administrativo N° 1315/2019 ante OMIC de la ciudad de Tandil, a los efectos de revertir la situación y exigir a las demandadas que cumplan con sus obligaciones contractuales asumidas, más específicamente con la garantía del vehículo en cuestión.

El día 08 de enero de 2020 se realizó la primera audiencia, donde el resultado no fue positivo, siendo que el representante de FIAT, siguió sin reconocer nada fundamentando su postura en que no había realizado la totalidad de los "Service" en el concesionario oficial, que debían hacerse entre los 40.000 y 80.000 km y por ende FCA no podía hacerse cargo de la reparación, quedando eximido así de toda responsabilidad.

Sin embargo alega que el vehículo tenía un problema de fábrica.

Entre pedido de audiencia ante OMIC y la realización de la misma continuó insistiendo con su reclamo en Bahía Automotores y en fecha 17 de diciembre de 2019, los mecánicos hicieron una revisión: Orden de reparación adjunta N° 11.102 donde la codemandada Bahía Automotores extiende un informe que detalla el desperfecto diciendo: "1) La unidad presenta luz de inyección cuando alcanza los 83° C la caja de cambios ,

se controló la caja de Cambios y la Central de Control de Transmisión (TCM), se encontró bajo nivel de aceite de caja de cambios, se procedió a agregar aceite hasta dejarlo a nivel (62) como refiere INFOTEC siguiendo el procedimiento para el DTC (P1DB700) se realizó un ajuste y calibración de embragues con witech y se ha probado hasta ahora de manera satisfactoria no mostrando ninguna avería"

Según este informe de Fiat N° 11.102 el vehículo ya no mostraba avería, sin embargo y lamentablemente al día siguiente de la revisión la camioneta comenzó con la misma falla: el encendido de las luces, como si nada se hubiera realizado.

Ante esta situación reinició su reclamo con llamados a las demandadas y se dirigió infinitas veces a Bahía Automotores a fin de buscar una solución, donde la única respuesta que se reiteraba era que para ellos la camioneta ya "estaba reparada". No ofreciendo ningún otro tipo de servicio y haciendo caso omiso al grave problema que permanecía y por el contrario nunca se solucionó.

Ya cansado de tanto desgaste de ir y venir, el día 14 de enero como se adjunta mediante orden de reparación 11.226, Bahía Automotores detecta fallas en el conversor, en consecuencia presupuestan cambio de Conversor TCM (cerebro de Caja) y cambio de piezas . Esta situación trae aparejada la imposibilidad de utilizar su camioneta 0 km sin el temor a que se rompa nuevamente o algo grave le suceda manejando.

Por tal motivo, decidió invertir dinero, confiar nuevamente en BAHIA FIAT y les dejó la camioneta a efectos que realicen el trabajo y ya no tenga que volver más.

Finalmente, el día 28 de enero de 2020 retiró y como se adjunta en la factura N° 0029-00000964, abonó la suma de \$178.259,96 (PESOS CIENTO SETENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE CON NOVENTA Y SEIS CENTAVOS) en concepto de Mano de Obra, Cambio de Conversor, Tutela Transmisión ASB y Abrazaderas.

Acompaña certificación ante Escribano adjuntando Escritura Número treinta y uno de fecha 8 de Mayo de 2020 (POSTERIOR A LA REPARACION) en la que consta que las luces al llegar a la temperatura de 86° C volvían a encenderse.

Es decir que todo el gasto fue en vano, y al estar la camioneta con fallas de fábrica no habría reparación que pudiera resolver el problema de raíz.

Cita el artículo 12 y 17 de la LDC

Cuantifica los daños y perjuicios

**DAÑO MATERIAL.** Requiere se le restituya el dinero ilegalmente percibido por la reparación del vehículo, cuya suma ascendió oportunamente a \$178.259,96 (PESOS CIENTO SETENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE CON 96/100 CENTAVOS).

Menciona que una vez abonado el total de la reparación y gastos que se adjuntan en la concesionaria BAHIA AUTOMOTORES le informan que FIAT posee un servicio de recall en su dirección web <https://fcarecalls.com.ar/flat>. El cual manifiesta que "El RECALL o LLAMADO A REVISIÓN es un procedimiento previsto normativamente mediante el cual se informa a la Autoridad gubernamental correspondiente y a los clientes que se ha detectado un posible inconveniente en determinado producto, que potencialmente podría presentar un riesgo para los usuarios. Por este procedimiento, FCA invita a los propietarios de tales productos a asistir a uno de los concesionarios de su red oficial a fin de que su vehículo sea verificado y, en caso de corresponder, sea intervenido de modo preventivo sin costo para el cliente". En dicha web hay que ingresar el VIN (Nº de Carrocería) lo cual determina si el vehículo está incluido o no en un recall, para mi sorpresa ingrese el VIN de la camioneta: 988226475HKA95081 y efectivamente su vehículo debía ser llamado a revisión sin Costo alguno. Claramente su camioneta estaba con desperfecto de Fábrica y debía tener la cobertura que otorga la garantía y/o la reposición de una nueva.-

Ahora bien, las codemandadas violan su deber de información, en relación a este servicio, esperando por el contrario se realicen todos los gastos y reparaciones de la unidad para luego anoticiarlo que a través de la web podía verificar el estado del vehículo en cuestión.

#### CUANTIFICACIÓN DE LA INDEMNIZACIÓN POR LAS SUMAS PERCIBIDAS ILEGALMENTE POR LAS DEMANDADAS.

Respecto al daño emergente solicita que las demandadas reintegren el dinero percibido ilegalmente.

En cuanto vendieron una camioneta con problemas de Fabrica por un importe de \$549.930,00 (PESOS QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS TREINTA), OBLIGANDO posteriormente a reparar los desperfectos que ya traía de fábrica que NUNCA fueron realmente reparados por un importe que asciende a la suma de \$178.259,96 (PESOS CIENTO SETENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y NUEVE CON 96/100 CENTAVOS).

Además, incurrió en gastos de escribanía para certificar la continuidad de los daños y acreditar la NO reparación por un importe de \$ 6.000 (PESOS SEIS MIL).

Se reclama en concepto de daño material la suma de \$734.189,96 (PESOS SETECIENTOS TREINTA Y CUATRO MIL CIENTO OCHENTA Y NUEVE CON NOVENTA Y SEIS CENTAVOS), con más los intereses.-

#### DAÑOS INMATERIALES.

B) Daño Moral. Estima en la suma de doscientos cincuenta mil pesos (\$250.000).

MULTA CIVIL ART 52 BIS LEY 24.240 DAÑO PUNITIVO. Estima en una suma no inferior a \$500.000 (PESOS QUINIENTOS MIL).

Ofrece prueba.

2.-) En fecha 28/04/2021 se presenta CLAUDIO DAVID PONTET, abogado apoderado de la firma **BAHÍA AUTOMOTORES S.A.**; a contestar la demanda incoada en autos, solicitando se rechace la acción en todos sus términos.

Por imperativo procesal, niega todos y cada uno de los hechos invocados en demanda.

Da su propia versión de los hechos.-

Dice, en su versión de los hechos que efectivamente el Sr. Shemi adquirió de su mandante un vehículo Fiat Toro Volcano 2.0 16V 4x4 cero kilómetro, pero ello no ocurrió en julio de 2019, sino que fue -tal como surge de la factura que él mismo acompaña- el 19 de julio de 2017.

Que ese "detalle" modifica sustancialmente el relato: el Sr. Shemi informó de desperfectos en su automotor, y lo trajo a la Concesionaria para su detección, primero, y reparación, después, DOS AÑOS Y MEDIO DESPUES de la compra, y no apenas pasados seis meses. Cuando ya su automotor había recorrido nada menos que 86.000 kms., y sin hacerle los services programados en la garantía de fábrica.

Es decir que Shemi adquirió el vehículo en julio de 2017, y lo utilizó, en forma intensa (le hizo 86.000 kms.) y sin ninguna queja hasta diciembre de 2019.

Que dicho vehículo cuenta con una garantía otorgada por el fabricante (FCA) durante tres años o 100.000 kms., lo que ocurra primero. Para hacer uso de la misma, tal como surge del propio certificado de garantía que acompaña el actor a la demanda, deben realizarse obligatoriamente los servicios programados allí estipulados.

Que dispone el manual de garantía que "La garantía caduca automáticamente si no se efectúan los servicios de Mantenimiento Programado previstos por el fabricante, con la periodicidad indicada en el Manual de Uso y Mantenimiento que acompaña a la unidad y/o el Certificado de Garantía, en un taller de la Red de Servicios Autorizados de Fiat Auto Argentina S.A." Que del certificado adjunto a la demanda, y de las propias manifestaciones del Sr. Shemi en la misma, surge claramente que sólo realizó los servicios programados hasta los 40.000 kms. No realizando los de 50.000, 60.000, 70.000 y 80.000 kms.

Que ello implica la caducidad de la garantía convencional.

Que en diciembre de 2019 trajo el actor el automotor al servicio de post venta de su mandante, aduciendo que se le encendían luces en el tablero. Tras una revisión, se efectuó el diagnóstico y tarea que constan en la Orden de Reparación N° 11.102 del 17-12-2019: Novedad del cliente: "Revisión por problemas en la caja de cambios enciende la luz de check". Tarea realizada: "La unidad presenta luz de inyección cuando alcanza 83 °C la caja de cambios y la central de control de transmisión (TCM) se encontró bajo nivel de aceite de caja de cambios se procedió a agregar aceite hasta dejarlo a nivel (62) como refiere INFOTEC siguiendo el procedimiento para el DTC (P1DB700) se realizó un ajuste y calibración de embragues con witech y se ha probado hasta ahora de manera satisfactoria no mostrando ninguna avería".

Es decir que denunciado el inconveniente por el cliente (consistente SOLO en el encendido de luz testigo, sin que presente ninguna dificultad en la marcha), se procedió a la revisión de la unidad, detectándose faltante de aceite en la caja de cambios.

El inconveniente SI está relacionado con la falta de servicios programados: de haber Shemi cumplido con los mismos, seguramente hubiera sido notada la falta de aceite en la caja de cambios, o hubiera sido cambiado el aceite en término, y se hubiera evitado cualquier problema.

Lo cierto es que se revisó la unidad, se detectó tal faltante y se solucionó, agregándose lubricante; se probó el vehículo, y no presentaba falla alguna, ni se encendía la luz testigo.

Aproximadamente un mes después, Shemi trajo nuevamente el vehículo al taller (es falso que haya efectuado "innumerables" reclamos ni llamados), manifestando que se reiteraba el encendido de la luz testigo. Por lo que se efectuó una nueva revisión, y se dictaminó, conforme Orden de Reparación N° 11.226 del 14-1-2020, que "se detectó fallas en el convertidor de par y consecuente cambio de TCM (cerebro de caja). De ser necesario se presupuestan ambas piezas".

Surgió entonces una disputa con el Sr. Shemi, quien pretendía que la reparación se efectuara a costa de FCA, por entender que estaba cubierto por la garantía. Aunque se le informó que no era así, porque la misma había caducado por no realizar los servicios programados, se consultó igualmente a FCA, quien ratificó lo expuesto. Por dicho motivo, accedió Shemi a reparar la unidad a su coste. Reparación que se hizo, reemplazando las piezas en cuestión, y abonando Shemi a su mandante la suma que surge de la factura N° 0029-00000964 del 18-1-2020. Nótese que incluso, por cortesía comercial, se le hizo un importante descuento en la factura.

Allí terminó la cuestión para su poderdante, hasta la recepción de una notificación de mediación prejudicial: nunca más hizo el Sr. Shemi reclamo alguno, ni indicó que la reparación no fuera satisfactoria.

Acompaña el actor un acta notarial, levantada en fecha 8 de mayo de 2020, en la que deja constancia pura y exclusivamente que en determinadas circunstancias se encendían luces testigos en su tablero. Situación que puede deberse a múltiples causas, y que no pudo ser constatada por su mandante porque simplemente Shemi NUNCA MAS TRAJO SU VEHICULO, ni denunció inconveniente alguno. ANTES de levantar dicha acta notarial, Shemi YA HABIA VENDIDO EL AUTOMOTOR ¡A BAHIA AUTOMOTORES S.A.!

Emitió en fecha 20 de abril de 2020 (18 días de antes de levantar el acta notarial) la factura N° 00004-00000216 por \$ 1.000.000 en concepto de "Venta pick up cabina doble marca Fiat modelo Toro Volcano 2.0 16v 4x4...". Factura emitida a su poderdante Bahía Automotores S.A.

Lo cierto es que el automotor no tenía ninguna falla: la que presentó se solucionó mediante el recambio de las piezas dañadas (fuera de garantía, por lo que es correcto cobrar la reparación al dueño del vehículo), no comunicándose a su mandante -a quien se le vendió el vehículo- su reiteración. La reparación efectuada fue correcta. No existía ninguna falla "de fábrica", sino que fue ocasionada por el uso, el desgaste de las piezas del automotor y un inadecuado mantenimiento, como que no se le hicieron los servicios programados. Y tanto fue así, que su mandante adquirió el vehículo al Sr. Shemi, quien se lo vendió, cobrándolo a su valor de mercado, sin indicar que tuviera defecto alguno.

Tampoco resulta "prueba" de falla alguna el llamado a revisión (recall) efectuado por FCA. Desde que el mismo (Recall 8507) se refiere a un aspecto específico: actualización del sistema del botón de arranque. Detectado por el fabricante que determinados vehículos de determinada producción pueden presentar fallas, o requieren alguna actualización de software, llama a sus titulares a esa revisión sin cargo, para que -si efectivamente presentan problemas- solucionárselos sin costo. En el caso del vehículo del actor, se lo llamó a la Actualización 8507, referida al botón de arranque, la que se le realizó (sin cargo), el 26 de septiembre de 2017, cuando la unidad sólo tenía 5.548 kms. Por lo que es falso que no se le informara sobre el punto.

En resumidas cuentas: a) El vehículo de Shemi no presentaba ninguna falla de fábrica; b) La reparación que se le efectuó estaba fuera de garantía, por haber omitido los servicios programados; c) Dicha reparación solucionó los inconvenientes, que dicho sea de paso, se limitaron al encendido de luces testigo, sin haber jamás impedido el uso normal del automotor; d) De haberse disconformado con tal reparación, o de haberse reiterado los inconvenientes, jamás lo informó el actor a mi mandante que le garantizaba la misma; e) El eventual encendido de luces testigos posterior pudo deberse a varios motivos, que no tuvo ocasión mi mandante de comprobar; f) Ninguna relación tiene el recall a que se lo llamó con el inconveniente que denuncia; g) Ninguna relación tienen los problemas denunciados en los artículos periodísticos que acompaña con el inconveniente que denuncia; h) El actor vendió el automotor a la misma demandada, a su precio de mercado y sin alusión a inconveniente alguno.

Luego impugna los daños.

Ofrece prueba y funda en derecho

**3.-)** En fecha 03/09/2021 se presenta MARIA PAZ CORDEVIOLA, abogada apoderada (invoca el art. 48 del CPCC que luego ratifica el 30/09/2021) de **FCA AUTOMOBILES ARGENTINA S.A.** a contestar la demanda promovida por la Sr. Osmar Shemi, solicitando su rechazo, con costas.

Efectúa la negativa procesal de los hechos expuestos en la demanda.

Luego dedica un desarrollo argumentativo profundo para denunciar que la parte actora no acredita ni ofrece probar la existencia de una relación de consumo.

Dice textualmente, entre otras cosas, que "... La existencia de un "contrato de consumo" exige que una de las partes de la relación contractual actúe como "destinatario final", es decir, en sentido técnico, en "beneficio propio o de su grupo familiar o social". La parte actora no explicó los motivos por los que debería ser considerada, en rigor técnico-jurídico, "destinatario final" en este caso particular. Dicha circunstancia, constituye un elemento fáctico que la parte actora debería haber alegado y probado, sin embargo, no lo hizo ni ofreció hacerlo. Por cuanto antecede, en derecho, el régimen de defensa del consumidor resulta inaplicable al caso..."

Por otra parte, en el mismo sentido, denuncia que la "... La parte actora, en la práctica, no cumplió con dicha carga, sencillamente, porque es un proveedor de bienes y servicios, es un comerciante de bienes y servicios, es decir, no es un supuesto consumidor. Fíjese que la Administración Federal de Ingresos Públicos

en la constancia de CUIT que se acompaña como prueba informa que la actividad principal de la actora es la venta al por mayor en comisión o consignación de productos agrícolas NCP y como actividades secundarias informa servicios de transporte automotor de mercaderías a granel NCP, cultivo de cereales de uso forrajero NCP, cultivo de cereales NCP, excepto los de uso forrajero. Asimismo, en Export Argentina, sitio oficial dependiente del Poder Ejecutivo de la Nación, se informa que Agroexportaciones Shemi es una empresa de la localidad de Tandil, Provincia de Buenos Aires, que nace de la idea de exportar los productos provenientes de los alrededores de la localidad de Tandil al mundo. Poseemos una fábrica de procesamiento de soja desde donde obtenemos aceite de soja sin refinar y expeller. Este último es utilizado para la elaboración de alimentos balanceados y el remanente también es exportado. La inserción del vehículo de referencia en el mencionado giro comercial es, evidentemente, razonable, puesto que permite trasladar insumos, realizar repartos y, en definitiva, comercializar los productos y prestar dichos servicios. De hecho, la propia parte actora admitió que respecto del vehículo de referencia que "el cual utilizo para trabajar, atento me dedico a tareas agrícolas que me exigen un vehículo para desempeñar mis tareas diarias" (ver final página 11 y principio página 12 de la demanda - el destacado es propio de esta presentación)..."

Como otro argumento dice "... Adviértase que la parte actora acompañó la factura que solicitó y recibió por la compra del vehículo de referencia. Dicha factura es tipo A, lo cual exhibe que la parte actora integró el aludido vehículo a la actividad comercial a la que, según admitió, se dedica profesionalmente... La solicitud de una factura tipo A devela que la parte actora se encuentra inscripta en el régimen del impuesto al valor agregado (IVA) por la explotación profesional de una actividad comercial. Dicha factura tipo A implica que la parte actora declaró impositivamente que el vehículo en cuestión fue adquirido para la realización de dicha actividad económica y comercial..."

Luego opone defensa de prescripción diciendo "... La parte actora esbozó que existirían supuestas fallas de fábrica, por lo que, aunque sin rigor técnico-jurídico, aludió a vicios ocultos en el vehículo de referencia. Por tanto motivo, esta parte sostiene que la cuestionada demanda debe ser rechazada en tanto, evidentemente, el supuesto derecho invocado caducó hace años y la acción intentada se encuentra prescrita también desde hace años. Fíjese que el artículo 1054 del CCyCN establece que "el adquirente tiene la carga de denunciar expresamente la existencia del defecto oculto al garante dentro de los sesenta días de haberse manifestado. Si el defecto se manifiesta gradualmente, el plazo se cuenta desde que el adquirente pudo advertirlo. El incumplimiento de esta carga extingue la responsabilidad por defectos ocultos". La parte actora no cumplió dicha carga, por lo que, en derecho, la garantía por el vehículo de referencia caducó. Asimismo, se destaca que el artículo 2564, inciso a, del CCyCN establece que "prescriben al año:...el reclamo por vicios redhibitorios". Evidentemente, la acción intentada por la parte actora prescribió hace años. Considérese que la parte actora adquirió el vehículo de referencia el 19.7.2017, por lo que cualquier eventual y supuesto acto suspensivo o interruptivo de la prescripción habría acaecido luego de que hayan transcurrido ampliamente el plazo legal o, en su caso, la posterior reanudación indefectiblemente ha provocado el transcurso de dicho plazo..."

Luego aborda aspectos de la co demandada FCA Automobiles Argentina SA.

Y dice que la parte actora no celebró contrato alguno con su representada, por lo que la única eventual posibilidad que, en derecho, aquélla tendría para demandar a esa parte por el vehículo de referencia sería invocando la garantía otorgada por aquél. Y que incluso si dicha garantía estuviera vigente la demanda de la parte actora igualmente debería ser rechazada, lo cierto es que la caducidad de aquélla impone la admisión de la excepción de falta de legitimación pasiva deducida como defensa de fondo.

Destaca que el último servicio de mantenimiento obligatorio realizado al vehículo en cuestión fue efectuado el 13.8.2018, cuando aquél registraba 40.780 kilómetros. El siguiente servicio de mantenimiento fue realizado el 17.3.2020 cuando el dicho vehículo registraba 88.762 kilómetros, es decir, sin respetar el límite temporal (1 año) ni de kilómetros (10.000) para la conservación de la garantía.

Luego, las pretensiones de la parte actora se asientan sobre su supuesto carácter de propietaria (titular del derecho real de dominio) sobre el vehículo de referencia. Fíjese que, de otra manera, carecería de razonabilidad que se ordene devolver el dinero y reparar un vehículo que ya no pertenecería al pretensor.

Ello es lo que sucede en el marco de la presente causa, es decir, la parte actora pretende la devolución del dinero que habría pagado para adquirir el vehículo de referencia y la reparación de este último a pesar de que ya lo ha comercializado a un tercero, por lo que no es titular del derecho real de dominio de aquél, concretamente, no es la propietaria de dicho vehículo. Así las cosas, la parte denuncia la falta de legitimación activa de la parte actora para promover la acción en cuestión y resultar acreedora de las pretensiones que componen su demanda, puesto que, como se indicó, ya no es propietaria del vehículo en tanto lo comercializó a un tercero, por lo que carece de razonabilidad y de sustento jurídico su supuesto derecho a que aquél sea reparado y a recibir las devoluciones e indemnizaciones en cuestión.

En otro punto de su responde dice "... La parte actora no ha sido sincera en su demanda, puesto que se ha referido a una situación que atañe a los vehículos modelo Toro Freedom, mientras que el vehículo de referencia es modelo Toro Volcano. En ese sentido, esta parte señala que actualmente existen ciertos conflictos relacionados con el modelo Toro Freedom, en tanto, sin sustento técnico ni científico, existen algunos usuarios que han denunciado la pretendida existencia de un vicio de fabricación. La parte actora, de mala fe, pretende sustentarse sobre dicha situación, a pesar de que el modelo del vehículo de referencia es diferente (Toro Volcano) y lo cierto es que nada de cuanto esbozan aquéllos tiene relación con la supuesta situación sobre la que promovió la demanda en cuestión. Adviértase que en la propia documentación acompañada por la parte actora, sin perjuicio de que esta parte niega su pretendida autenticidad, se señala que el modelo involucrado es diferente. Ciertamente, de buena fe, no es posible entender ello. Fíjese que solo caben dos alternativas para que la parte actora pretenda utilizar contra mi mandante dicha situación: la primera, ni siquiera leyó la documentación que acompañó a la demanda (lo cual sería temerario); la segunda, fue consciente de que aquélla refería a vehículos de distinto modelo y lo ocultó (lo cual sería malicioso). Sin perjuicio de ello, repárese, además, la situación a la que alude la documentación de referencia en nada se relaciona con el supuesto vicio que denunció en este proceso la parte actora. Nuevamente, es imposible entender cómo, de buena fe, la parte actora podría pretender utilizar dicha situación en contra de esta parte cuanto, además de referirse a otro modelo de vehículo (el vehículo de referencia es Toro Volcano y dicha documentación alude a los vehículos Toro Freedom), alude a un supuesto problema diferente (la parte actora

esbozó que tendría una falla el conversor mientras que respecto de los vehículos Toro Freedom se denuncia la existencia de un supuesto vicio en el filtro de partículas DPF)..."

Impugna los daños. Ofrece prueba.

4.-) En fecha 18/11/2021 se celebra la audiencia preliminar de prueba, se procede a la apertura a prueba y se proveen las mismas.

En fecha 22/04/2022 se certifica el vencimiento del periodo probatorio y su resultado de la siguiente manera:

CERTIFICO que el plazo de prueba se encuentra vencido, habiendo producido la siguiente:

**ACTORA: OSMAR ABDO SHEMI**

DOCUMENTAL: Acompañada en formato PDF adjunta al escrito electrónico de demanda de fecha 30.03.2021.-

DOCUMENTAL EN PODER DE LOS ACCIONADOS: a) en poder de FCA AUTOMOBILES ARGENTINA S.A. escrito electrónico de fecha 06.12.2021 y b) en poder de BAHIA AUTOMOTORES S.A. escrito electrónico de fecha 18.11.2021.-

INFORMATIVA: Se ofrecieron los siguientes oficios: 1) Oficina de Información al Consumidor (OMIC), se estuvo a las constancias de autos de fecha 26.4.2021; 2) Escribano Usandizaga, se consideró innecesario en audiencia preliminar de fecha 18.11.2021.-

PERICIAL: CONTABLE: Se consideró innecesaria en audiencia preliminar de fecha 18.11.2021; INFORMÁTICA: fue desestimada en audiencia preliminar de fecha 18.11.2021; MECÁNICA: se la tuvo por desistida en proveído de fecha 08.03.2022.-

CONFESIONAL: Absolvieron posiciones la Dra. Cordeviola en carácter de apoderada de FCA, y el Dr. Pontet, representante de Bahía Automotores, en audiencia videograbada de fecha 07.03.2022

TESTIMONIAL: Se ofrecieron los siguientes testigos: 1) CARABAJAL JULIO ALBERTO, prestó declaración testimonial en audiencia videograbada de fecha 07.03.2022; 2) CRESPO EDUARDO, desistida en audiencia videograbada de fecha 07.03.2022.-

**DEMANDADA: (BAHIA AUTOMOTORES S.A.)**

DOCUMENTAL: Acompañada en formato PDF adjunto a la a la contestación de demanda de fecha 28.04.2021.-

PERICIAL: MECÁNICA: pendiente.-

DOCUMENTAL EN PODER DE LA CODEMANDADA: escrito electrónico de fecha 06.12.2021.-

INFORMATIVA: se ofrecieron los siguientes oficios a: 1) Registro Nacional de la Propiedad Automotor, pendiente; y 2) Administración Federal de Ingresos Públicos, pendiente.-

CONFESIONAL: Absolvió posiciones el Sr. Osmar Shemi en audiencia videograbada de fecha 07.03.2022.-

**DEMANDADA: FCA AUTOMOBILES ARGENTINA S.A.**

DOCUMENTAL: Acompañada en formato PDF adjunto a la contestación de demanda de fecha 03.09.2021

DOCUMENTAL EN PODER DE LA CONTRARIA: Contestación de la actora escritos electrónicos de fecha 08.02.2022 y 21.02.2022 y contestación de la co-demandada BAHIA AUTOMOTORES S.A., escrito electrónico de fecha 18.11.2021.-

INFORMATIVA: Se ofrecieron los siguientes oficios: 1) FCA ARGENTINA S.A., contestación recibida en fecha 01.02.2022 digitalizada por Secretaria; 2) MINISTERIO DE DESARROLLO PRODUCTIVO, contestación recibida en fecha 01.02.2022 digitalizada por Secretaria; y 3) AFIP, pendiente.-

PERICIAL: MECÁNICA: pendiente; CONTABLE: Se consideró innecesaria en audiencia preliminar de fecha 18.11.2021; INFORMÁTICA: se dispuso en audiencia preliminar no proveerla.-

CONFESIONAL: Absolvió posiciones el Sr. Osmar Shemi en audiencia videograbada de fecha 07.03.2022.-

EXISTE prueba pendiente de producción.-

Conste.-

**5.-) En fecha 24/06/2022 se dicta el APS que devino firme.**

### **CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que la actora imputa a "F.C.A. S.A. de Ahorro para Fines Determinados" y a "Bahía Automotores S.A." haber incumplido con sus obligaciones legales y contractuales.

Reclama daños patrimoniales y extrapatrimoniales fundado en el hecho de que el vehículo adquirido se encontraría dentro de la garantía contractual asumida por fabrica (tres años desde la venta o 100.000 km lo que sucediera primero como punto limite final). Que el reclamo por el desperfecto mecánico se produjo a los 80.000 km del vehículo y que la accionada Bahía Automotores (concesionara que había celebrado la operación de compraventa, sostenido por la fábrica de Fiat que fuera consultada) se niega a reparar sin costo -dentro de la garantía- porque habría caducado, al no efectuarse los servicios en el concesionario oficial, desde los 40.000 km en adelante (y debiendo hacerse cada diez mil).

Que la demandada, al alegar esa caducidad de la garantía, estaría violando sus derechos, porque el desperfecto mecánico no tendría nada que ver con los servicios que realizó en otro taller.

Luego, Bahía Automotores SA, de manera bastante conteste con los hechos expuestos en la demanda, dice que efectivamente el Sr. Shemi adquirió un vehículo Fiat Toro Volcano 2.0 16V 4x4 cero kilómetro, pero ello no ocurrió en julio de 2019, sino que fue el 19 de julio de 2017. Informó de desperfectos en su automotor, y lo trajo a la Concesionaria para su detección, primero, y reparación, después, DOS AÑOS Y MEDIO DESPUES de la compra, y no apenas pasados seis meses. Cuando ya su automotor había recorrido nada menos que 86.000 kms., y sin hacerle los services programados en la garantía de fábrica. Que dicho vehículo cuenta con una garantía otorgada por el fabricante (FCA) durante tres años o 100.000 kms., lo que ocurra primero. Para hacer uso de la misma, tal como surge del propio certificado de garantía que acompaña el actor a la demanda, deben realizarse obligatoriamente los servicios programados allí estipulados. Que dispone el manual de garantía que "La garantía caduca automáticamente si no se efectúan los servicios de Mantenimiento Programado previstos por el fabricante, con la periodicidad indicada en el Manual de Uso y Mantenimiento que acompaña a la unidad y/o el Certificado de Garantía, en un taller de la Red de Servicios Autorizados de Fiat Auto Argentina S.A." Que del certificado adjunto a la demanda, y de las propias manifestaciones del Sr. Shemi en la misma, surge claramente que sólo realizó los servicios programados hasta los 40.000 kms. No realizando los de 50.000, 60.000, 70.000 y 80.000 kms. Que ello implica la caducidad de la garantía convencional.

Luego trae otros aspectos relevantes. Que en diciembre de 2019 trajo el actor el automotor al servicio de post venta de Bahía Automotores, aduciendo que se le encendían luces en el tablero. Tras una revisión, se efectuó el diagnóstico y tarea que constan en la Orden de Reparación N° 11.102 del 17-12-2019: Novedad del cliente: "Revisión por problemas en la caja de cambios enciende la luz de check". Tarea realizada: "La unidad presenta luz de inyección cuando alcanza 83 °C la caja de cambios y la central de control de transmisión (TCM) se encontró bajo nivel de aceite de caja de cambios se procedió a agregar aceite hasta dejarlo a nivel (62) como refiere INFOTEC siguiendo el procedimiento para el DTC (P1DB700) se realizó un ajuste y calibración de embragues con witech y se ha probado hasta ahora de manera satisfactoria no mostrando ninguna avería". Es decir que denunciado el inconveniente por el cliente (consistente SOLO en el encendido de luz testigo, sin que presente ninguna dificultad en la marcha), se procedió a la revisión de la unidad, detectándose faltante de aceite en la caja de cambios. El inconveniente SI está relacionado con la falta de servicios programados: de haber Shemi cumplido con los mismos, seguramente hubiera sido notada la falta de aceite en la caja de cambios, o hubiera sido cambiado el aceite en término, y se hubiera evitado cualquier problema. Lo cierto es que se revisó la unidad, se detectó tal faltante y se solucionó, agregándose lubricante; se probó el vehículo, y no presentaba falla alguna, ni se encendía la luz testigo.

Aproximadamente un mes después, Shemi trajo nuevamente el vehículo al taller (es falso que haya efectuado "innumerables" reclamos ni llamados), manifestando que se reiteraba el encendido de la luz testigo. Por lo que se efectuó una nueva revisión, y se dictaminó, conforme Orden de Reparación N° 11.226 del 14-1-2020, que "se detectó fallas en el convertidor de par y consecuente cambio de TCM (cerebro de caja). De ser necesario se presupuestan ambas piezas". Surgió entonces una disputa con el Sr. Shemi, quien pretendía que la reparación se efectuara a costa de FCA, por entender que estaba cubierto por la garantía. Aunque se le informó que no era así, porque la misma había caducado por no realizar los servicios programados, se consultó igualmente a FCA, quien ratificó lo expuesto. Por dicho motivo, accedió Shemi a reparar la unidad a su coste. Reparación que se hizo, reemplazando las piezas en cuestión, y abonando

Shemi a su mandante la suma que surge de la factura N° 0029-00000964 del 18-1-2020. Que incluso, por cortesía comercial, se le hizo un importante descuento en la factura.

Acompaña el actor un acta notarial, levantada en fecha 8 de mayo de 2020, en la que deja constancia pura y exclusivamente que en determinadas circunstancias se encendían luces testigos en su tablero. Situación que puede deberse a múltiples causas, y que no pudo ser constatada por Bahía Automotores porque Shemi nunca más lo llevo e incluso antes de levantar dicha acta notarial, Shemi había vendido el vehículo a Bahía Automotores (fecha 20 de abril de 2020 -18 días de antes de levantar el acta notarial- la factura N° 00004-00000216 por \$ 1.000.000 en concepto de "Venta pick up cabina doble marca Fiat modelo Toro Volcano 2.0 16v 4x4...". Factura emitida a Bahía Automotores S.A.)

Finalmente, FCA AUTOMOBILES ARGENTINA S.A. dedica su responde en parte importante para denunciar que la parte actora no acredita ni ofrece probar la existencia de una relación de consumo.

Luego reitera los aspectos de la defensa de Bahía en cuanto a la caducidad de la garantía por incumplimiento de los servicios. Y que el vehículo incluso ya ha sido vendido a un tercero (Bahía Automotores) por lo que tampoco procederían los daños

## **SEGUNDO: DEFENSA DE FALTA DE LEGITIMACION ACTIVA Y PASIVA. CUESTION DE FONDO. RESOLUCIÓN.**

La demandada FCA (fabrica) opone como defensas de fondo (y por ello corresponde su tratamiento ahora) las excepciones de falta de legitimación pasiva y activa.

Dice "... La parte actora no celebró contrato alguno con mi representada, por lo que la única eventual posibilidad que, en derecho, aquélla tendría para demandar a esta parte por el vehículo de referencia sería invocando la garantía otorgada por aquél. Sin perjuicio de que, incluso si dicha garantía estuviera vigente la demanda de la parte actora igualmente debería ser rechazada, lo cierto es que la caducidad de aquélla impone la admisión de la excepción de falta de legitimación pasiva deducida como defensa de fondo. Adviértase que, en derecho e inclusive de acuerdo con el propio razonamiento propuesto por la parte actora, si la garantía por el vehículo de referencia no se encuentra vigente, no existe motivo para que, en derecho, esta pueda ser condenada, puesto que no existe causa de responsabilidad alguna. En ese sentido, se destaca que el último servicio de mantenimiento obligatorio realizado al vehículo en cuestión fue efectuado el 13.8.2018, cuando aquél registraba 40.780 kilómetros. El siguiente servicio de mantenimiento fue realizado el 17.3.2020 cuando el dicho vehículo registraba 88.762 kilómetros, es decir, sin respetar el límite temporal (1 año) ni de kilómetros (10.000) para la conservación de la garantía. Cuanto antecede, surge del historial de servicios realizados sobre el vehículo de referencia y del certificado de garantía que, de hecho, fue acompañado por la propia parte actora. En atención a ello, es decir, al incumplimiento de las obligaciones para la conservación de la garantía por el vehículo de referencia, mi representada no es responsable por cuanto haya sucedido supuesta y eventualmente con dicho vehículo y cualquier condena carecería, en derecho, de causa. En consecuencia, esta parte carece de legitimación pasiva en relación con las

pretensiones de la parte actora y, por lo tanto, la demanda promovida por esta debe ser oportunamente rechazada, lo que así se solicita..."

Luego, en cuanto a la excepción de falta de legitimación activa dice "... Lógicamente y en derecho, las pretensiones de la parte actora se asientan sobre su supuesto carácter de propietaria (titular del derecho real de dominio) sobre el vehículo de referencia. Fíjese que, de otra manera, carecería de razonabilidad que se ordene devolver el dinero y reparar un vehículo que ya no pertenecería al pretensor. Aunque paradójico, ello es lo que sucede en el marco de la presente causa, es decir, la parte actora pretende la devolución del dinero que habría pagado para adquirir el vehículo de referencia y la reparación de este último a pesar de que ya lo ha comercializado a un tercero, por lo que no es titular del derecho real de dominio de aquél, concretamente, no es la propietaria de dicho vehículo. Así las cosas, esta parte denuncia la falta de legitimación activa de la parte actora para promover la acción en cuestión y resultar acreedora de las pretensiones que componen su demanda, puesto que, como se indicó, ya no es propietaria del vehículo en tanto lo comercializó a un tercero, por lo que carece de razonabilidad y de sustento jurídico su supuesto derecho a que aquél sea reparado y a recibir las devoluciones e indemnizaciones en cuestión..."

La resolución de las excepciones. Relación de consumo.

Lo primero que he de aclarar y decidir es que la acción se sostiene en una típica situación de consumo amparada en la LDC.

El hecho de adquirir un vehículo (en este caso una camioneta) un consumidor que contrata en una concesionaria (proveedor), vehículo que fuera fabricado por Fiat (fabricante) es una situación que responde al ámbito subjetivo objetivo de los artículos 1 y 2 de la Ley 24240 y artículos 1092 y subsiguientes del CCyCN

Párrafo aparte amerita el hecho del ámbito finalístico, donde se denuncia que, de acuerdo a su relato (el actor usaría el vehículo para trabajar) y a su inscripción en AFIP y a la factura que le emitieran, **Shemi sería un eslabón que incorpora al vehículo a la cadena económica de producción, a lo cual entiendo que ello NO es así.** El derecho del consumidor, a mi entender, abraza las situaciones de uso mixto donde el adquirente de un vehículo es un "débil jurídico" en cuanto a las vicisitudes contractuales y operativas de una adquisición **que NO es la propia de su profesionalidad o tareas donde puede llegar a considerarse "experto".**

Así, le hecho de usar el vehículo para su tarea de comercializar productos (el que fuera, en este caso pellets de soja) no lo hace un "experto" "par" de quien fabrica vehículos y los comercializa.

Quizá, más propiamente, debería analizarse la situación de desigualdad jurídica desde el análisis del contrato celebrado por adhesión a cláusulas generales predispuestas. Pero el resultado, como veremos, no varía demasiado, sino por algunos derechos que en más, protegen al adquirente (ley 13.133 de la Provincia de Buenos Aires).

**Por ello, considero que estamos frente a una relación de consumo, donde el actor contrato con Bahía Automotores SA, y relación de la cual puede ser responsable legalmente el fabricante (quien no es técnicamente parte del contrato) pero que se ve teñida por la ley 24.240. Por ello no se encuentra prescripta la acción (art. 50 LDC)**

Dicho esto, **ingresando al fondo de la cuestión -por la puerta de acceso de las excepciones-**, a través de la excepción de falta de legitimación pasiva en cuanto a la caducidad de la garantía, y analizando esta cláusula con el prisma de la "razonabilidad" para advertir si fue o no abusivo su implementación, **debo decir y adelantar que NO me resulta ilegal el proceder de las accionadas.**

En efecto, ha quedado acreditado que más de dos años luego de haber adquirido el vehículo (año 2017), y sin haber cumplido con el recaudo contractual y legal de efectuar los servicios en el concesionario oficial, no puede luego el actor -so riesgo de ejercer él una prerrogativa abusiva de la situación- pretender que la reparación de los desperfectos sean cubiertos por la que fuera garante.

En esta causa no se acreditó tampoco que los desperfectos fueran defectos de fábrica, y mucho menos considerando que el vehículo anduvo más de 80.000 km y por más de dos años sin esos desperfectos (cosa que se deduce de no haber habido reclamos previos).

Tampoco resulta acreditado que el llamado "recall" obedeciera al modelo que adquiriera el actor, ni que las "fallas" por las que se llamaba a revisión tuvieran que ver con el desperfecto que acusaba la camioneta (véase declaración testimonial de Carabajal).

Y por último, y no menos relevante para RECHAZAR la demanda, ha quedado reconocido por el propio actor (absolución de posiciones) que en el mes de abril 2020 facturó por \$ 1.000.000 (pesos un millón) el vehículo a la co demandada Bahía Automotores, por lo que tampoco procederían los rubros económicos intentan reparar el daño al patrimonio del actor por el vehículo adquirido en el año 2017 (véase reclamación económica).

### **TERCERO: COSTAS:**

Las costas se imponen íntegramente a la actora vencida sin perjuicio de lo dispuesto en la ley 13.133 (art. 68 del C.P.C.C., ley 13.133).

Por todo ello, conforme lo dispuesto por los arts. 42 de la Constitución Nacional, 38 de la Constitución Provincial, arts. 4, 8, 36, 47, 52 bis y cctes. de la Ley 24.240 y sus modificatorias, arts. 984 ss. y cctes., 1092 y sctes. del CCCN, doctrina y jurisprudencia citadas,

### **FALLO:**

1.- Rechazando la demanda de daños y perjuicios por incumplimiento contractual promovida por ABDO OSMAR SHEMI contra "F.C.A. AUTOMOBILES ARGENTINA" y "BAHÍA AUTOMOTORES S.A."

2.- Imponiendo las costas a la actora vencida, y difiriendo la regulación de los honorarios profesionales para la oportunidad prevista por el art. 51 de la Ley 14.967. Dése vista a la Fiscalía.

\*\*\*\*\***REGISTRESE Y NOTIFIQUESE**\*\*\*\*\*

27296382375@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR;

20259898405@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR;

27229443025@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR;

MGIROLLET@MPBA.GOV.ARy

20146908080@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

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



ZARATE Jose Martin  
JUEZ

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