

Datos del Expediente

Carátula: FALCONE NESTOR PABLO C/ FIAT AUTO S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO

Fecha inicio: 07/07/2021 **Nº de Receptoría:** BB - 14891 - 2014 **Nº de Expediente:** 154871

Estado: A Despacho

Pasos procesales:

Fecha: 17/08/2021 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#)17/08/2021 13:42:48 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiete](#)

REFERENCIAS

Año Registro Electrónico 2021

Cargo del Firmante AUXILIAR LETRADO DE CÁMARA DE APELACIÓN

Código de Acceso Registro Electrónico 140761D0

Domic. Electrónico no cargado como parte 20055031747@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico no cargado como parte 20235742056@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico no cargado como parte BAEZA@FEPBA.GOV.AR

Domic. Electrónico no cargado como parte JOMARTINEZ@MPBA.GOV.AR

Fecha de Libramiento: 20/08/2021 09:48:24

Fecha de Notificación 20/08/2021 09:48:24

Fecha y Hora Registro 20/08/2021 12:43:28

Funcionario Firmante 17/08/2021 13:42:42 - KALEMKERIAN Fernando Carlos

Funcionario Firmante 17/08/2021 13:45:04 - RESTIVO Marcelo Osvaldo - JUEZ

Funcionario Firmante 17/08/2021 14:05:35 - LOMBARDI Patricio Javier - AUXILIAR LETRADO DE CÁMARA DE APELACIÓN

Notificado por GARCIA BAMBILL EMILIANO AGUSTIN

Número Registro Electrónico 35

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por LEJARRAGA INES

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

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

Expediente Nro. 154871

Número de Orden:

Libro de Sentencia Nro.:

En la ciudad de Bahía Blanca, provincia de Buenos Aires, en la fecha resultante del último certificado de firma digital, reunidos los señores Jueces de la Sala Uno de la Excma. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, doctores Fernando C. Kalemkerian y Marcelo O. Restivo para dictar sentencia en los autos caratulados: "**FALCONE NESTOR PABLO C/ FIAT AUTO S.A DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS**", y practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código

Procesal), resultó que la votación debe tener lugar en el siguiente orden: Dres. Kalemkerian y Restivo, resolviéndose plantear y votar las siguientes

CUESTIONES:

1°) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada del día 25 de septiembre de 2020?

2°) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACIÓN

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR KALEMKERIAN DIJO:

I. La Sra. Jueza de primera instancia falló en esta causa seguida por Nestor Pablo Falcone contra Fiat Auto S. A. de Ahorro Para Fines Determinados haciendo lugar a la demanda y ordenó pagar al actor la suma de quinientos sesenta y cinco mil ochenta y seis pesos con veintiséis centavos, con más sus intereses. Las costas fueron puestas cargo de la demandada (art. 68 CPCC) y se difirió la regulación de los honorarios hasta la oportunidad prevista en el art. 51 de la ley 8904 (art. 7 CCCN).

II. Para decidir de este modo, comenzó por destacar que las circunstancias relatadas por el actor como acontecidas con anterioridad a la entrega de la factura correspondiente al automóvil Fiat Uno Fire, modelo U6Q no se encontraban corroboradas, en particular que se haya visto impelido a aceptar este último en reemplazo del automóvil que originariamente era objeto del plan de ahorro (Fiat Ducato), debido a problemas de disponibilidad de la unidad.

Dijo que por el contrario, surge de la prueba (dorso de la nota de pedido de fs. 15), que la adjudicataria prestó conformidad con extender 60 días el plazo para la entrega, debido al cambio de modelo; y que a pesar de haber prestado declaración a fs. 233, la Sra. María Elena Dietz (cedente del plan al actor), no se le pidió explicación acerca de los motivos del cambio de modelo, por lo que no podía presumir que las condiciones fueron impuestas por la demandada.

Continúo diciendo que fueron, al mismo tiempo, debidamente probadas, las vicisitudes que se sucedieron a partir de que recibió la factura emitida por Fiat Auto Argentina el 20/3/2014 (fs. 20). Pasó revistas a las impresiones de correos electrónicos (fs. 144/158) intercambiados entre las empleadas administrativas de Bahía Automotores S.A. (dos de las cuales declararon como testigos a fs. 161/168), que demuestran las insistentes gestiones llevadas a cabo entre 3/4/2014 y el 18/7/2014 para lograr que la terminal pusiera a disposición del adquirente la factura que le permitiera obtener la inscripción del dominio del rodado, y también el reclamo de envío del cheque por la diferencia resultante del cambio de modelo por uno de menor valor, entre el 24/9/2014 y el 23/10/2014.

A renglón seguido, argumentó que si el 28/3/2014 se puso a disposición del actor el vehículo, lo razonable era que en dos o tres días éste lograra inscribirlo a su nombre con la documentación proporcionada por el y que percibiera sin dilaciones la diferencia por el cambio de modelo. Sin embargo, dijo, el proveedor no le proporcionó la documentación indispensable para que pudiera realizar la inscripción ante el Registro del Automotor, y remitió a las constancias de los

mencionados correos, las declaraciones testimoniales de fs. 161/164 (testigo Karina Gallego), fs. 165/168 (Melisa Pieragostini), fs. 173/175 (Mauro Oscar Anton) y las copias del legajo del automotor remitidas por el Registro respectivo (fs. 385/406);

En particular, dio cuenta de que la última foja de esta documentación, muestra la factura emitida por \$ 15.710,25 el día 20 de marzo de 2014 y a fs. 390 vta. pueden verse las observaciones que mereció, que fueron subsanadas el 21 de julio de 2014.

Concluyó, entonces, que el actor debió peregrinar durante casi cuatro meses para lograr inscribir el automóvil y recién después retirarlo para luego, aguardar casi dos meses y medio más (hasta el 2 de octubre de 2014) para recibir el cheque por la diferencia de valor de las unidades.

Descartó que la demandada pudiera desligarse de responsabilidad por la demora, alegando que las cuestiones referidas a la facturación le son ajenas en virtud de la solidaridad prevista por el artículo 40 de la ley 24.240, que abarca toda la cadena de proveedores.

Se refirió también a la excusa alegada en torno a la cláusula 7 in fine de las condiciones generales de contratación (solicitud de adhesión agregada a fs. 110), que gira en torno al retiro sin reservas la unidad asignada y que importaría el desistimiento de la acción y del derecho por la demora. Sin embargo, consideró que el desistimiento anticipado impuesto en la cláusula en la que pretende ampararse la demandada debe tenerse por no formulado ya que importa una renuncia y una clara restricción de los derechos del consumidor (art. 37 de la Ley 24.240).

En cuanto a la diferencia de precio por el cambio de modelo, echó mano de la pericia contable de fs. 264/343 y 347, de la que surge que el día 2/10/2014 la demandada emitió la orden de pago por la suma de \$ 188.263 y el cheque fue cobrado el 28/10/2014 (punto 3 de fs. 343), demora no imputable al actor pues, como surge del intercambio de correos electrónicos, al menos hasta el 21/10/2014 el valor no había llegado a la concesionaria y, por lo tanto, no había sido entregado a Falcone (fs. 144). Por otra parte, argumentó que dicho importe no representaba la diferencia de precio entre los modelos, pues del mismo informe pericial surge era \$ 219.099,88 al 27/10/2014. A eso cabe agregar que la adjudicataria había abonado anteriormente la suma de \$ 4249,38 por el cambio al modelo Ducato 75l (nota de pedido fs. 106/109). Arribó entonces a la conclusión de que la diferencia ascendió a \$ 223.349,26, y dado que recibió el actor la suma de \$ 188.263 -ya descontado el valor del flete- le resta percibir la de \$ 35.086,26.-

Consideró que el crédito era exigible, de acuerdo con la cláusula 8va de las Condiciones Generales (fs. 110), a los diez días corridos contados desde la entrega del vehículo y que ese plazo debe computarse desde que la demandada lo puso a disposición el 28/3/2014, y no desde que pudo concretarse la recepción, esto es, el 7 de abril de 2014, por lo que a partir de allí debe la demandada los intereses del crédito.

Dispuso que desde 7/4/2014, el hasta el 27/10/2014 deben correr intereses sobre el total de la diferencia -\$ 223.349,26- a la tasa pura del 6% anual por computarse a valores actualizados, y a partir de esa fecha, sobre el saldo impago de \$ 35.086,26, la tasa activa del Banco Nación, conforme la misma cláusula (arts. 505, 508 y 509 del Cód. Civil).

A continuación abordó los restantes rubros que compusieron la cuenta resarcitoria.

En lo que toca a la privación de uso, acudió a la declaración de los testigos Aguirre (fs. 170), Marne (fs. 172) y Falcone (fs. 232) y consideró acreditado que el actor se vio en la necesidad de alquilar un vehículo para trasladarse periódicamente a Punta Alta, donde desarrolla actividades comerciales, por espacio de cuatro meses, y adoptando el valor de dicho alquiler al mes de octubre de 2018 (\$ 40.000 mensuales), según los informes agregados el 1/11/2018, admitió este rubro por la suma de \$ 160.000. Agregó intereses a la tasa del 6% anual desde el 1/4/2014 hasta el 30/10/2014 y a partir de allí a la tasa pasiva plazo fijo digital del Banco de la Provincia.

Recibió también el daño moral, considerando incuestionable que el ánimo del actor se vio perturbado por los sucesivos inconvenientes que impidieron retirar el automóvil, la necesidad de reclamar insistentemente durante cuatro meses la entrega de una factura que lo habilitara a realizar el trámite de inscripción en el Registro, el fracaso de ese trámite en las dos oportunidades y así como los nuevos reclamos para cobrar la diferencia, y sobre la base de la teoría de los placeres compensatorios, teniendo en cuenta la ausencia de elementos de juicio, fijó el resarcimiento en la suma de \$ 50.000, que estimó suficiente para trasladarse y alojarse durante cuatro días en la costa atlántica o en algún otro lugar turístico del país con un acompañante. Dado que este importe se fijó a valores actuales, computó los intereses a la tasa pura desde el 1/4/2014 hasta la fecha del pronunciamiento y en adelante hasta el efectivo pago con la tasa bancaria mencionada.

Apuntó, por último, al daño punitivo y aclaró que requiere un comportamiento gravemente reprochable, el que entendió configurado, desde que la proveedora se desentendió de la efectiva entrega del automóvil; al punto de que al contestar la demanda pretendió liberarse de responsabilidad argumentando que las vicisitudes de la registración y la entrega le resultaban ajenas.

Tomó como pauta orientadora la fórmula propuesta desde el Análisis Económico del Derecho (Matías Irigoyen Testa, "Fórmulas para cuantificar los Daños Punitivos", publicado en Jurisprudencia Argentina, Número Especial sobre Derecho y Economía, Fascículo N° 13, Abeledo Perrot, marzo de 2011, pp. 83-96; SJA 30/3/2011), que ya ha sido utilizada por esta alzada ("Castelli, María Cecilia contra Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. sobre nulidad de acto jurídico", expte. nro. 141.404, N.O. 132, 28/8/2014; "Castaño Maria Alejandra c/ Banco Credicoop Cooperativo Limitado s/ Daños Y Perjuicios, expte. nro. 146.984, N.O. 133, 6/10/2016).

Así, integrando las variables de esta fórmula, partió de la cuantía de los daños compensatorios (\$ 245.086,26), estimó en 6/10 la probabilidad de ser demandado y en un 50 % la probabilidad de condena, y arribó así a la suma de \$ 326.781,68, que redondeo en \$ 320.000. No computó intereses por tratarse de una multa, con excepción de que la demandada incurra en mora (arts. 768 y 886 del CCCN), en cuyo caso dispuso que se liquidarán a la misma tasa bancaria.

III. La sentencia no conformó a la demandada, quien expuso sus agravios por medio del escrito electrónico del día 23 de abril de 2021.

La crítica inaugural parte de considerar que la decisión se apartó de las constancias de autos, en particular sobre la condición de consumidor del actor. La queja se descompone en una serie de señalamientos. En primer lugar la manifestación del propio demandante de viajar a Punta Alta por razones comerciales, y el hecho de que la unidad fue inscripta a nombre de una persona jurídica privada, la Cooperativa de Vivienda, Crédito y Consumo Serviced, Ltda. En segundo lugar nos recuerda que la relación de consumo no se presume, y debe ser probada. Por último, afirma que el actor no alegó su calidad de consumidor, y que por consiguiente no pudo esgrimir defensas en tal sentido al contestar la demanda.

Un segundo motivo de crítica gira en torno a la ausencia de responsabilidad solidaria de su parte, motivada en el hecho de que no habría incumplido obligación alguna pues, por el contrario, entregó la unidad, y no fue ella quien la facturó, sino la fabricante, cuyo objeto social es distinto. Agrega que la solidaridad no se presume, y que el artículo 40 de la LDC, se aplica cuando el daño al consumidor proviene del riesgo o vicio de la cosa.

Objeta el devengo de intereses, fundado en que la sociedad canceló oportunamente la diferencia de precio por el cambio de modelo, desde que el artículo 8 de la Solicitud de Adhesión prevé que dichas diferencias se aplican a la cancelación de cuotas, y excepcionalmente se reintegran, cosa que aquí fue efectuado en forma inmediata, a los once días de haberse remitido la carta documento del 16 de octubre de 2014.

La emprende también contra la admisión del rubro privación de uso, pues considera que puso a disposición la unidad en el tiempo pactado, incluso con antelación. Señala que, además, no existe prueba alguna acerca del daño, y registra algunos antecedentes jurisprudenciales en torno a este rubro.

Se queja del daño moral, y sostiene que al interponer la demanda la parte actora adoptó una conducta dogmática, no explicó razonadamente los motivos y se limitó a realizar menciones superficiales.

En último lugar, se duele del progreso del daño punitivo, considerando que no se acreditaron los presupuestos que condicionan su aplicación, sobrevolando una serie de citas de doctrina y jurisprudencia. El este sentido, dice, la sociedad demostró interés en los reclamos del actor, remitió el cheque inmediatamente después del requerimiento, y no retrasó el pago de dicho concepto.

IV. No hace falta detenerse demasiado en la primera de las críticas pues amén de ser fruto de una reflexión tardía, ignora, o quiere ignorar, que la calidad de consumidor fue invocada desde el inicio, e incluso se imprimió el trámite previsto por el artículo 23 de la ley 13.133, sin que nada se hubiera objetado al respecto.

Sí, en cambio, presto especial atención a lo que se dice respecto de las actividades comerciales del actor en la localidad de Punta Alta, que descartarían esa calidad, en la visión del apelante.

Tanto el demandante, como un par de testigos (v. declaración de Aguirre fs. 170 y Falcone, fs. 232), dijeron que el vehículo sería utilizado para viajar a esta ciudad, donde desarrollaba

actividades comerciales. Sobre el modo de vida de Falcone, no sabemos demasiado. Hay un panorama fragmentario, y parece abarcar la venta de vehículos (v. testigo Aguirre, fs. 170 y Anton fs...) y también la actividad financiera, precisamente en la ciudad de Punta Alta, actividad cuya específica naturaleza algunos testigos desconocen, o incluso mencionan con cierto pudor, como de índole "privada", pero de la que dio cuenta Marne (fs. 172). El hermano del actor, por su parte, también hizo referencia a esta ciudad, pero sin precisar el tipo de negocio (fs. 232).

Sea como fuere, el hecho de que empleara el vehículo para trasladarse a la vecina ciudad, y de tal modo ejercer su actividad, no desplaza su condición de destinatario final de los productos o servicios adquiridos. El actor no era viajante de comercio, transportista o remisero. De seguirse la tesis del apelante, no habría vehículo cuya adquisición no desplazara la condición de consumidor de su propietario, salvo que se tratara de un jubilado que lo utilizara para sus paseos dominicales. No deja de ser consumidor quien emplea un automóvil para cumplir su destino específico, esto es, servir de medio de traslado, sea motivado exclusivamente en razones de esparcimiento, sea que sirva a la vez para llegar a su lugar de trabajo. Lo que excluye esta condición es que se adquiera un bien o servicio para incorporarlo al giro comercial, o se lo integre en una actividad con fines de lucro, o en un proceso productivo (arts. 1 ley 24.240), cosa que no ha sido demostrada (art. 375 CPCC, art. 3, 53 y cctes. ley 24.240).

Nada cambia, por cierto, que Falcone fuera sucesor particular del consumidor contratante en los derechos que fueron objeto de una relación de consumo antecedente, pues la categoría está implícita en la primera parte del párrafo segundo del artículo 1 de la ley. Solución ya contemplada en el ámbito de la garantía legal por buen funcionamiento de la cosa (art. 11 LDC).

Tampoco es definitorio el hecho de que con posterioridad, el automóvil hubiera sido inscripto a nombre de un tercero, en el caso, una entidad cooperativa. Lo que haga el consumidor con la cosa, luego de haberla adquirido con un propósito que, - como resultó acreditado - , no fue comercial ni productivo, no puede variar el destino que originariamente tuvo la operatoria, a menos que la demandada hubiera probado que fue adquirido para lucrar con su enajenación, o como parte de una actividad de intermediación, o bien (como decía el derogado párrafo segundo del artículo 2 de la LDC), adquirido, almacenado o utilizado para integrarlo en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros, cosa que no surge de las actuaciones, pero que el apelante presume por un hecho que tuvo lugar con posterioridad.

En efecto, si tuviéramos la certeza de que el automóvil adquirido no agotó su valor económico, o siguió inserto dentro de la cadena de valor, lo que ocurriría si Falcone lo hubiera introducido en un proceso de elaboración de bienes o de prestación de servicios, habría dejado de ser, entonces, el "destinatario final" que exige nuestra ley. Sin embargo, fue acreditado que, por lo menos en su origen, estuvo destinado a un uso personal, para satisfacer necesidades propias del adquirente. La demandada, que en su formulación se queja de que se haya presumido la condición de consumidor, es la misma que, en rigor de verdad, nos pide que presumamos que Falcone no es el destinatario final del rodado, a partir de una hecho cuyas connotaciones no son del todo claras (nada sabemos sobre las razones que animaron la cesión de la factura que consta a fs. 406 vta), pero que no alcanza para abonar su conjetura (art. 163 inc. 5) CPCC).

V. La segunda de las críticas, que discurre sobre la ausencia de responsabilidad de su parte en la facturación, y en torno a lo dispuesto por el artículo 40 de la LDC, tampoco es venturosa.

En primer lugar porque intenta, hábilmente, desviar el eje de la controversia, e inducir a error respecto de cuál era la obligación a su cargo.

El entramado contractual que informa al sistema de ahorro previo en la Argentina ha sido objeto de profundo análisis en el pasado, y no encuentra hoy mayor controversia, razón por la que no vale la pena fatigar estas páginas (o su homólogo electrónico) con ociosas descripciones sobre sus aspectos jurídicos. Sobre todo, luego de la sanción del nuevo Digesto, cuando el juego de los artículos 1073 a 1075 del Código Civil y Comercial, que contempla la figura de los contratos conexos, permite otorgarles un marco de referencia, y admite dar respuesta por su intermedio a algunas de las derivaciones de este tipo de vínculos, en especial la finalidad supraindividual (art. 1073) que anima la operatoria, y que no es otra que la adquisición de un bien por parte del adjudicatario, y su financiación. Estas normas no se hallaban en vigencia al momento de la contratación (art. 7 CCCN), lo que no impide interpretar el antiguo régimen, como pide la Corte Suprema de Justicia, "en armonía plena y total con el nuevo" (v. V.gr. CSJN in re "Ontiveros, Stella Maris c/ Prevención ART", del 10/8/2017).

La relación de la administradora y cada adherente, se materializa en el contrato de ahorro que suscriben, tipificado por la Resolución 8/2015 de la Inspección General de Justicia (IGJ) y el poder irrevocable (art. 380, inc. c) del Cód. Civ. y Com.) que el suscriptor le otorga, por el que aquella asume la obligación de conformar los grupos y entregar los bienes una vez que los adjudicatarios cumplan con las obligaciones a su cargo. Su obligación nuclear es, entonces, contratar por cuenta y en interés del grupo, la provisión de los bienes que se adjudicarán, obligación que tiene una regulación (que muchos consideran insuficiente) en la citada resolución. En este cometido actúa, como se dijo, como mandataria de los adherentes, y así lo aclara el artículo 22 de la mencionada normativa, sometida a las reglas del mandato y de los contratos de consumo (art. 1869 y sgtes. Cód. Civil, arts. 1092 y ss. y 1319 ss. y concc. del CCCN.), que se aplican en todo aquello no previsto expresamente.

Solo desde una óptica distorsionada, puede pensarse que la obligación de entrega de las unidades se agota en el acto de adjudicación, y no en las alternativas posteriores que comprenden todo lo relativo a la inscripción registral de la cosa.

No es preciso siquiera avanzar respecto de las particularidades del sistema de ahorro previo, pues resulta de las disposiciones comunes en la materia. Salvo expresa disposición en contrario, el vendedor debe satisfacer los gastos de entrega de la cosa, entre los que se halla la documentación que fuere necesaria a fin de posibilitar la inscripción a favor del adquirente (arts. 1415 y 1424 Cód. Civil), que, en este caso tiene carácter constitutivo (art. 1° Dto Ley 6582/58). Tradicionalmente, y con criterio general, se ha considerado a cargo del vendedor, como comprendidos en el concepto de gastos de entrega, los de diligenciamiento, reposición y liberación de certificados, los derivados de certificados de dominio, impositivos, fiscales; los derivados de la obtención de los documentos habilitantes, etc. (conf. ETCHEGARAY, Natalio Pedro, Boleto de compraventa, Astrea, Buenos Aires, 1992, p. 210).

No estamos, claro, en presencia de un contrato de compraventa realizado en forma directa entre la actora y la demandada, no al menos en la forma tradicional, pero sí de un contrato de provisión de bienes, conexo al de ahorro previo, que celebra la administradora con el fabricante del producto que se adjudicará o con su concesionario o agente, caso este último, en que al plexo contractual se integra un contrato de agencia.

En efecto, cuando el bien a adjudicar se adquiere mediante la intermediación de agente o concesionario del fabricante, la administradora asume el rol de preponente en el negocio concertado mediante la intermediación del agente. El agente es, en principio, un intermediario independiente, y no asume el riesgo de las operaciones ni representa al preponente (art. 1479 CCCN), por lo que no es un obligado solidario, y no es sujeto de las obligaciones asumidas por éste, que no pueden serle exigidas a título propio.

Claro que ello podría ser opinable tratándose de contratos conexos, en los que uno de los negocios es la causa fin del otro, - de allí el nexo entre ellos - , y por consiguiente, la morigeración del efecto relativo propio de los contratos (arts. 1021, 1075 CCCN) que incluso podrían autorizar, como admite alguna doctrina, la acción directa contra el agente. Pero eso es harina de otro costal, porque no es preciso indagar aquí las responsabilidades del agente, sino del mismo preponente, que no solo debe cuidar, en la promoción y celebración de los contratos de ahorro previo, la correcta y leal ejecución de sus obligaciones, sino que su responsabilidad se extiende a las consecuencias de los actos de sus concesionarios, agentes o intermediarios como así también de los agentes de los fabricantes e importadores de los bienes a adjudicar con relación a la suscripción o ejecución del contrato o título aprobado" (art. 6º, Res. 8/2015).

Estamos entonces frente a una obligación, si se quiere, secundaria a la obligación principal de entrega de la unidad, pero que pesa en forma directa en cabeza de la sociedad demandada, de entregar la documentación que habilita para el uso, goce y titularidad del bien, con las mismas consecuencias que genera el incumplimiento de la obligación principal. El incumplimiento de esta obligación, o el cumplimiento tardío, y el juicio de reproche que le cabe, a tenor de los arts. 512 y 902 del Código Civil, obliga a resarcir el daño producido en razón de la mora (arts. 505 inc.3º, 511, 519, 628 del Cód. Civil, y también arts. 1904 y cctes. referidos al mandanto). No hay ninguna necesidad, entonces, de embarcarse en la exégesis del artículo 40 de la Ley 24.240, en el que la magistrada de grado basó su decisión. Tampoco de ocuparse, como hacen algunos autores, en distinguir si existe una acción directa implementada por esta norma, que se agota en la responsabilidad, pero no autoriza pedir el cumplimiento a quien no se obligó respecto del reclamante, y si puede haber responsabilidad de alguno de los sujetos de la cadena de responsabilidad, sin incumplimiento de su parte, basada en la conexidad contractual (v. NICOLAU, Noemí L. Incumplimiento y responsabilidad en la conexidad contractual. La cuestión en el ahorro para fines determinados, Publicado en: LLGran Cuyo 2021 (junio), 7. Cita: LALEY AR/DOC/1348/2021), porque ello, en todo caso, obedecería a la perspectiva del concesionario y no de la administradora, respecto de quien los presupuestos de la responsabilidad civil derivan del incumplimiento de obligaciones que le eran propias.

VI. El tercer agravio tampoco se sostiene. Está fuera de discusión, y llega firme a esta instancia (art. 266 CPCC) que, con motivo de la aceptación de un cambio de modelo, la diferencia de valor

que le correspondía cobrar al beneficiario era de \$ 223.349,26, y que la demandada emitió la orden de pago por la suma de \$ 188.263, el día 2 de octubre de 2014, y entregó el cheque el día 27 de ese mes y año.

Fue la propia administradora la que reconoció el derecho de la actora a percibir una diferencia de precio, obligación cuyo plazo, de diez días corridos, surge de lo dispuesto por la cláusula octava de las Condiciones Generales (fs. 110), que la magistrada computó desde que la demandada puso a disposición el vehículo adjudicado, esto es, el 28 de marzo de 2014 (en conclusión que tampoco fue rebatida) por lo que se tornó exigible el día 7 de abril de 2014, y constituyó el punto de arranque de los intereses.

Tratándose de un plazo expreso y determinado, la mora se produjo en forma automática, y no veo que se encuentren presentes ninguna de los casos en que fuera exigible la interpelación (conf. art. 509 y cctes. Cód. Civil); la intimación cursada mediante la carta documento remitida el día 16 de octubre de 2014) resultó, así, sobreabundante, por lo que no puede la administradora pretender que haya alterado las disposiciones legales y contractuales en la materia.

Mucho menos puede pretender, una vez que se puso en marcha el mecanismo de reintegro, la aplicación de una disposición contractual que admite imputar la diferencia de precio a la cancelación de cuotas futuras, no sólo porque el saldo de precio estaba completamente cancelado (v. pericia fs. 340/343 y documentación de fs. 315/3213), sino porque el planteo es contrario a sus propios actos, y a la buena fe que debe gobernar tanto la ejecución contractual, cuanto su interpretación, pues no sólo sirve para esclarecer el sentido del contrato, sino también para pautar su contenido, es decir, permite precisar cuáles son los alcances en los que el contratante está jurídicamente vinculado" (ALTERINI, Atilio A., "Contratos Civiles -Comerciales - de Consumo. Teoría general", Ed. Abeledo-Perrot, p. 411 y 412).

VII. Corresponde atender ahora a las partidas indemnizatorias que fueran objeto de censura.

En cuanto a la reclamada "privación de uso", la crítica parte, en primer lugar, de haber entregado la unidad con antelación al vencimiento del plazo previsto para ello, crítica que no se hace cargo de las conclusiones de la sentencia en tal sentido (art. 260 CPCC). En efecto, la magistrada de grado puso de resalto que desde que el actor recibió la factura original, el día 20 de marzo de 2014, debió llevar a cabo insistentes gestiones para inscribir el automotor, que se reflejan en los correos electrónicos intercambiados entre las partes (fs. 144/158), las declaraciones testimoniales (fs. 161/164 y 165/168), y las copias del legajo remitidas por el Registro de la Propiedad Automotor (fs. 385/406), y que insumieron aproximadamente cuatro meses. De cuanto llevamos dicho, además, se desprende que la obligación a cargo de la administradora en lo relativo al vehículo, no se agota en el acto de adjudicación, y tampoco en su entrega manual, máxime cuando no es posible jurídicamente emplearlo para su destino sin su previo patentamiento, a la vez que la inscripción registral viene a ocupar el lugar de la tradición, debido al carácter constitutivo de la toma de razón, por lo que todas estas vicisitudes debían computarse en tren de analizar si la recurrente cumplió dicha obligación en tiempo propio, y con ello, si existió un daño derivado de su indisponibilidad.

Tampoco veo en la siguiente amonestación más que una mera discrepancia subjetiva con lo resuelto, que pretende sustentarse en un recorte abstracto de citas jurisprudenciales.

Todo lo que dicen esos antecedentes, es que el daño derivado de la privación de uso debe probarse, y la recurrente alega, en contrapartida, que no hay elemento de juicio alguno. Sin embargo, la sentencia hizo mérito de las declaraciones testimoniales (fs. 170, 172, 232), que dieron cuenta de que el actor se vio en la necesidad de alquilar un vehículo, cuyo importe se acreditó con los informes agregados el 1 de noviembre de 2018. Ello no mereció comentario alguno de parte del apelante.

No hubo cuestionamiento alguno, por otra parte, respecto del tiempo conjeturado por la sentencia, por lo que, aunque pueda juzgarse un tanto excesivo, esta parcela arriba firme a la instancia de apelación.

VIII. En lo tocante al daño moral, el agravio, por el contrario, debe recibirse.

El apelante considera que debió ser acreditado, mientras que la magistrada de grado argumentó, abiertamente, que se trata de un daño in re ipsa, presumible de acuerdo al curso ordinario de las cosas.

No me convence esta última perspectiva. No siempre puede acudirse a la máxima res ipsa loquitur. Es sabido que en la órbita contractual, como principio, es necesaria la clara y concreta demostración de un impacto sentimental (arts. 522, 901, 904, y conc. C.C.; arts. 384 y conc. CPCC) y que quien invoca un padecimiento de índole extrapatrimonial debe acreditar no sólo su existencia, sino que ha excedido las simples molestias propias de todo incumplimiento contractual, aventando reclamos que respondan a una excesiva susceptibilidad o carezcan de significativa trascendencia jurídica (S.C.B.A., in re "Bernard", Ac. 56.328 del 05/08/1997, JUBA).

El principio no es absoluto, porque así como no parece correcto descartar apriorísticamente que el menoscabo de ciertos bienes patrimoniales pueda configurar un indicio de sufrimiento moral, tampoco lo es identificar las relaciones contractuales con los intereses puramente patrimoniales. En muchos vínculos contractuales, en particular los que se derivan de relaciones de consumo, se encuentran involucrados intereses extrapatrimoniales que pueden verse afectados frente al incumplimiento o cumplimiento defectuoso. Requerir en todos los casos prueba específica sobre el daño moral, desechando mecánicamente la posibilidad de que sea presumido por el magistrado, constituiría un apego demasiado estricto al postulado clásico respecto del daño moral en materia contractual. Así lo he resuelto en alguna oportunidad (conf. Exptes. Nros. 151.843, 152.001).

Sin embargo, las notas que definen este tipo de situaciones en las que es dable presumir algún grado esperable de aflicción espiritual, no se hallan presentes en la especie, donde la relación ha sido estrictamente mercantil, por lo que era menester acreditar circunstancias que trascendieran las normales molestias de un incumplimiento contractual o los avatares propios del mundo del comercio.

Es imaginable que la frustración temporal de su expectativa de obtener el automóvil adquirido, por lo menos en el tiempo previsto, ha debido ocasionarle al actor un disgusto que no llega, empero, a superar el umbral del verdadero daño moral. Era necesario probar que trascendió la esfera puramente patrimonial, generando un estado de perturbación o afectación emocional de tal magnitud, que suponga un nuevo y menoscabado modo de ser y estar en el mundo, cosa que siquiera se intentó hacer.

IX. Resta atender a los daños punitivos, y el agravio debe, en este caso, desecharse.

Otra vez, con apoyo sobre el cayado de un par de citas de doctrina, y con la única y prosaica justificación de haber remitido el cheque luego de su requerimiento, intimación que, como vimos, no era necesaria, pues la obligación arrastraba varios meses de automática demora, pretende excusar una conducta que evidenció absoluto desprecio por los derechos de Falcone.

Ninguna reflexión le sugiere lo relativo a las dificultades de la registración que padeció el actor, motivadas en la actitud desidiosa de su parte, que fueron el fundamento de la sentencia para calificar su comportamiento de "gravemente reprochable", obligación a la que continúa dando la espalda, como si le fuera extraña.

La actitud de Fiat Auto S.A., no solo no ha sido diligente, sino que alcanza, a mi modo de ver el nivel de reproche requerido para la imposición de la multa prevista por el art. 52 bis de la ley 24.240, por lo que la sentencia es justa en este aspecto y debe confirmarse, sin que importe estar de acuerdo con la manera en que fue cuantificado el rubro, aspecto que llega firme a esta instancia de apelación (art. 272 CPCC).

A la luz de lo expuesto, doy mi voto parcialmente por la NEGATIVA.

El Sr. Juez doctor Restivo por los mismos fundamentos votó en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR KALEMKERIAN, DIJO:

Por lo acordado al votarse la cuestión anterior, corresponde modificar la sentencia apelada, dejando sin efecto el importe concedido en concepto de daño moral, y confirmarla en lo demás que decide y fuera motivo de agravio (arts 7 CCCN, arts. 1, 3, 40, 52 bis, 53 y cctes. ley 24.240, arts. 505 inc.3º, 511, 512, 519, 522, 628, 902, 1201, 1415, 1424, 1869, 1904 y cctes. Cód. Civil, Res. 8/2015 IGJ, arts. 1073 a 1075 CCCN, y arts. 23 y cctes. ley 13.133, arts.163 inc. 5, 375, 384, 456 y conc. CPCC).

Las costas de alzada deben cargarse a la demandada, dado que no obstante no haber progresado uno de los rubros, ostenta la calidad de vencida, e hizo necesaria la promoción de este juicio para la satisfacción del reclamo formulado (art. 68 CPCC, v. SCBA C. 120.628, "Hospital Ramón Santamarina contra Naveyra, Adolfo Enrique. Repetición sumas de dinero").

Así lo voto.

El Sr. Juez Dr. Restivo, por iguales fundamentos votó en el mismo sentido, por lo que se

SENTENCIA

AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Que en el acuerdo que precede ha quedado resuelto que no se ajusta totalmente a derecho la sentencia apelada (arts 7 CCCN, arts. 1, 3, 40, 52 bis, 53 y cctes. ley 24.240, arts. 505 inc.3º, 511, 512, 519, 522, 628, 902, 1201, 1415, 1424, 1869, 1904 y cctes. Cód. Civil, Res. 8/2015 IGJ, arts. 1073 a 1075 CCCN, y arts. 23 y cctes. ley 13.133, arts.163 inc. 5, 375, 384, 456 y conc. CPCC).

POR ELLO, se la modifica, dejando sin efecto el importe concedido en concepto de daño moral, y se la confirma en lo demás que decide y fuera motivo de agravio (arts 7 CCCN, arts. 1, 3, 40, 52 bis, 53 y cctes. ley 24.240, arts. 505 inc.3º, 511, 512, 519, 522, 628, 902, 1201, 1415, 1424, 1869, 1904 y cctes. Cód. Civil, Res. 8/2015 IGJ, arts. 1073 a 1075 CCCN, y arts. 23 y cctes. ley 13.133, arts.163 inc. 5, 375, 384, 456 y conc. CPCC). Con costas, en ambas instancias a la parte demandada (art. 68 CPCC). Difiérese la determinación de los honorarios para cuando exista base cierta para hacerlo (51 Dcto-ley 8904 y ley 14967).

Hágase saber y devuélvase.

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



KALEMKERIAN Fernando Carlos

RESTIVO Marcelo Osvaldo
JUEZ

LOMBARDI Patricio Javier
AUXILIAR LETRADO DE CÁMARA DE
APELACIÓN

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