



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

**GRISOLIA NORBERTO ARIEL C/ GARCIA
DIEGO LEANDRO SUCESORES DE GARCIA
MANUEL ANTONIO Y OTROS S/ DAÑOS Y
PERJUICIOS.**

CAUSA NRO.6013/1

JUZ CIV. NRO. 3

RSD: 54 /20

FOLIO NRO.: 844

USO OFICIAL - JURISDICCION ADMINISTRACION DE JUSTICIA

A los 28 días del mes de abril de dos mil veinte, encontrándose los Sres. Jueces de la Excelentísima Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y de Familia del Departamento Judicial de la Matanza - Sala Primera incluidos dentro de las previsiones de la Res. de Presidencia SCBA N° 165/2020 (Secretaría de Personal), atento a lo que surge de las Resoluciones de Presidencia de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, (N° 10/20 (art. 1º apartado 1b - b.1.1) y N° 14/2020 (art. 7) - (Secretaría de Planificación) y N° 2135/18) - (Secretaría de Servicios Jurisdiccionales), celebran Acuerdo Ordinario Telemático para dictar pronunciamiento en los autos caratulados: **“GRISOLIA NORBERTO ARIEL C/ GARCIA DIEGO LEANDRO SUCESORES DE GARCIA MANUEL ANTONIO Y OTROS S/ DAÑOS Y PERJUICIOS” (6013/1)**", habiéndose practicado el sorteo pertinente - art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires-, resultando que debía ser observado el siguiente orden de votación: **Dr. Taraborrelli –Dr. Posca- Dr. Pérez Catella-** decidiendo plantear y votar la siguiente:

C U E S T I O N E S

1º cuestión: ¿Corresponde decretar la deserción del recurso de la parte actora?

2º cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada?

3º cuestión: ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

VOTACION

A LA PRIMERA CUESTION EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI, dijo:

I.- Antecedentes del caso

Con fecha 13 de mayo de 2019 la Sra. Juez de la instancia de grado, resolvió: *“Hacer lugar parcialmente a la demanda instaurada por Norberto Ariel GRISOLIA y en consecuencia, condenar a Diego Leandro GARCIA, y a SUCESORES de quien fuera en vida Manuel Antonio GARCIA (Cfr. Expte Nro. 34.512/2011 MANUEL ANTONIO GARCIA S/ Sucesión Ab Intestato -DNI 8.595.049-, DH del 11/03/2011 RSI 131/2011 de trámite por ante este mismo Juzgado; Elizabeth Andrea GARCIA SUAREZ, Graciela Elvira SUAREZ y Diego Leandro GARCIA) a abonar al actor dentro del plazo de diez días de ejecutoriada la presente la suma total de PESOS SETENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS CINCUENTA (\$ 79.950.-), con más los intereses establecidos en el Consd. V “Intereses”, desde la fecha de su exigibilidad (28/10/2009) y hasta su efectivo pago.2º) Imponer las costas a los demandados conforme lo establecido en el Consd. VI.-3º) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad”.*

Contra tal forma de decidir, interpuso recurso de apelación la parte actora con fecha 23/05/2019 y la parte demandada con fecha 24/05/2019, recursos que fueran concedidos libremente con fecha 6/6/19.

Así las cosas, con fecha 19/07/2019 se elevaron las presentes actuaciones, siendo radicadas ante esta Sala Primera con fecha 09/08/2019. Por lo cual, con fecha 16/08/2019 se llamó a expresar agravios, habiendo cumplido con dicha carga procesal la parte actora mediante presentación electrónica de fecha 25/08/2019 y la accionada con fecha 27/08/2019.

Con fecha 9/09/2019 se corrió el pertinente traslado de ley, el cual fuera contestado por los accionados con fecha 19/09/2019 y dándose por decaído el derecho a la parte actora.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

En consecuencia, pasaron los autos para sentencia, practicándose el sorteo de vocalía con fecha 30/09/2019. Sin perjuicio de ello, se suspendió el plazo para dictar sentencia, corriéndose vista a la Fiscalía de Cámara Deptal., atento a la naturaleza de las actuaciones, habiéndose contestado dicha vista con fecha 13/12/2019 y reanudándose el trámite de las actuaciones con fecha 26/12/2019.

II.- Agravios de la parte actora

De la atenta lectura de los agravios expuestos por el accionante, se observa que este se queja por: **a)** el monto otorgado en concepto de **daño moral**. Destaca que él adquirió el vehículo Fiat 800 no por compra sino por obsequio de un ascendiente. Que debe entenderse el daño moral como el valor sentimental que el actor le da a la cosa mueble (rodado) de su propiedad, acrecentado cuando los demandados le provocaron un daño directo al vehículo ante un incumplimiento contractual. Que el daño moral no se traduce por una valoración o afección por los vehículos en sí mismos, sino que por el contrario, éste se evidencia a través del estado deplorable que salió del taller, alterando el bienestar espiritual del accionante, y ver truncado con la dilatación del tiempo un auto que pueda mostrar o exhibirlo en lugares públicos por ser un automóvil de colección. En suma, solicita que el rubro se eleve conforme el perjuicio inferido en sus sentimientos que le quitaron los demandados en la proyección de los planes futuros que éste tenía sobre el vehículo en cuestión, y condene a los demandados al pago de este concepto en la suma de \$60.000 (PESOS SESENTA MIL); **b) Pérdida de Chance**: Destaca el apelante que al promover la demanda aplicó el articulado del Código Civil, que luego en la sentencia V. S. utilizó la eficiencia de los artículos del Código Civil y Comercial de la Nación, y en base a ello, desestimó este rubro por considerarlo que el actor no lo acreditó. Advierte que V. S. concluyó en los considerados de la presente sentencia que *“se encuentra acreditado que el servicio efectuado por la parte demandada fue totalmente incumplido y que no existen circunstancias que el actor haya recuperado el bien en condiciones óptimas de funcionamiento, por lo que la parte demandada deberá responder civilmente”*, por lo cual, a raíz de la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

conclusión vertida, se infiere –entiende- que se dio cumplimiento con el artículo 1738 y 1739 del CCC, ya que la contingencia del daño sufrido guarda una adecuada relación de causalidad con el hecho generador, encontrándose sustentado por pruebas documentales, fotográficas y testigos. En consecuencia, solicita se conceda el rubro de Pérdida de chance y condene a la demandada a abonar por dicho concepto la suma de \$ 40.000 (PESOS CUARENTA MIL); **c) Lucro Cesante:** Manifiesta que en la prueba aportada por el actor, los demandados en varias oportunidades extendieron facturas que solo detallan los pasos o bien, acciones básicas de armado de motor, necesarias para que el vehículo pueda salir en marcha del domicilio laboral de los demandados. Que esta parte los contrató por la eficacia e idoneidad de las publicidades que ello apadrinaban, que aquella persona que se nombra Ingeniero Mecánico, denota idoneidad en la materia encontrándose calificado para llevar a adelante el armado de un motor vehicular. Reitera que en el contrato incumplido, el actor vio frustrada la probabilidad objetiva de su obtención, es decir que su vehículo tuviere el motor armado y en funcionamiento para exponerlo públicamente ante eventos y exposiciones de automóviles de colección. Por lo cual, solicita se conceda y valore adecuadamente el rubro de lucro cesante en alzada y condene a los demandados al pago de dicho rubro en la suma de \$70.500 (PESOS SETENTA MIL QUINIENTOS).

III.- Agravios de la parte demandada

De los agravios expuestos por los accionados, se vislumbra que estos se agravan –en lo medular- por: **a) aplicación temporal de la ley. Responsabilidad:** Destacan que deviene indebido, no solo la aplicación de las normas contenidas en el Libro Tercero Título Tercero Capítulo Primero del Código Civil y Comercial Ley 26.994, sino también la inclusión de la normativa legal de la ley 24.240 y su reforma -ley 26.361- al proceso, toda vez que la misma se enmarca en las relaciones entre proveedores y consumidores cuando *"Las cosas y servicios son suministrados o prestados en forma tal*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores o usuarios. (Arg. art. 5 ley 24.240)". Que de la iniciación de la acción y la contestación de la demanda se advierte que el "*thema decidendum*" como objeto del juicio, ha quedado centrado exclusivamente en el uso correcto o incorrecto del producto por parte del consumidor, lo cual excluye la aplicación de la ley especial en esta causa, la cual debe regirse –entiende- como se planteara en el inicio, por las normas del Código Civil imperante en la fecha de los hechos que se dedujera la acción. Que el art. 52 de la Ley de Consumo prevé la posibilidad de utilizar su articulado mediante un proceso judicial, no es apropiado la incorporación sorpresiva de ese reglamento cuando la problemática que está en juego en esta instancia no ha sido alcanzada por la normativa especial destinada en lo exclusivo a la defensa del consumidor que ha usado la cosa de acuerdo a su destino. Que de la pericial mecánica como prueba esencial y del propio relato del actor en su demanda, se evidencia –considera- el uso incorrecto del automotor por el usuario, quien además, manifiesta, contaba con la documentación agregada que informaba sobre la mecánica competitiva del lugar elegido para la reparación, tornando inaplicable por ello la ley especial a la que se acude para beneficiarlo en el fallo. Reitera que el uso callejero que reconoce haberle dado a la unidad no está contemplado ni autorizado por el productor en la preparación mecánica sugerida en el contrato y que por ello, las consecuencias son las que ilustra con claridad la pericia ordenada por V.S. a pedido de las partes. Finaliza sus agravios, manifestado que el accionante no reclama por haber tenido bajo rendimiento en competencias deportivas, ni siquiera alude a su inscripción en las mismas que justifique su reclamo por haberle dado a la cosa o servicio el uso correcto y adecuado con la información obtenida. En suma, solicita se revoque la sentencia por no enmarcar la cuestión en el espíritu ni en las disposiciones de la ley de protección al consumidor, toda vez que el producto no ha sido usado conforme a su destino, ello pese a haberse cumplido –destaca- con las informaciones legales, que requerían las leyes para alertar al consumidor.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

LA SOLUCIÓN

IV.- El planteo de deserción del recurso de apelación interpuesto por la parte actora

Previamente, por una cuestión metodológica, corresponde resolver el planteo que formula la parte demandada al contestar los agravios mediante presentación electrónica de fecha 19/09/2019, quien peticona la deserción del recurso incoado por la parte actora, por considerar que la pieza de agravios de dicha parte no constituye una crítica concreta y razonada.

En este sentido, de la atenta lectura de la pieza de agravios que fuera presentada con fecha 25/08/2019, surge a todas luces y “prima facie”, desde la óptica puramente formal que dicho escrito que impugna el pronunciamiento de Primera Instancia, constituye una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante –desde su ángulo de visión subjetivo- considera equivocado. Por lo tanto, corresponde decretar el rechazo del pedido de deserción del recurso, por ajustarse la pieza cuestionada, desde la óptica “técnico-formal y “prima facie” a las prescripciones legales del artículo 260 y 261 del C.P.C.C.

Por las consideraciones legales expuestas, **VOTO POR LA NEGATIVA**

Por análogos fundamentos los Doctores Posca y Pérez Catella también **VOTAN POR LA NEGATIVA.**

A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSE NICOLAS TARABORRELLI, dijo:

Centrados los agravios marco de esta instancia recursiva y que constituyen la materia de conocimiento de esta jurisdicción en la Alzada, me adentraré al tratamiento de los mismos. Asimismo, debo destacar que, salvo disposición legal en contrario, los Jueces han de formar convicción respecto de la prueba haciendo mérito de las reglas de la sana crítica. No tendrán obligación de valorar expresamente en la sentencia cada medio de prueba producido, sino



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

únicamente aquellos que fueron esenciales y decisivos para el fallo de la causa.
(Art. 384 CPCC).

V.- Eficacia temporal de la ley. Resolución de los agravios esgrimidos por los demandados

En cuanto a la eficacia temporal de la ley, estatuye el art. 7 del C. C. y C. que en las relaciones de consumo se aplican las normas más favorables al consumidor, es decir la ley más benigna.

Ahora bien, no hay dudas que –en la actualidad dentro de un contexto histórico, social, político, económico, y cultural- las acciones de daños y perjuicios originadas en relaciones de consumo, resulta de aplicación la ley 24.240 y sus leyes modificatorias, integrada y armonizada –en el presente caso bajo revisión- con el Código Civil y Comercial Unificado, teniendo en cuenta los derechos subjetivos de los consumidores y usuarios, dado que resultan ser los sujetos más vulnerables, a los que el art. 42 de la C. N. decidió tutelar y proteger.

Va de suyo entonces, que modernamente se aplica la idea o el concepto de diálogo de fuentes del derecho, integrando el macro sistema (en nuestro caso el Nuevo Código Civil y Comercial) con el micro sistema jurídico impuesto por la de Defensa del Consumidor Nro. 24.240, con sus modificaciones entre ellas la ley 26.361, interpretando armónicamente y de modo concordante dichos ordenamientos jurídicos, que se complementan entre sí.

La Ley de Defensa del Consumidor nro. 2.4240 y sus leyes modificatorias, define como consumidor o usuario a toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar o social (art. 1) siendo aplicable al caso de autos, su régimen de protección a los usuarios y consumidores de servicios técnicos-mecánicos y abarca por lo tanto –aunque no en forma excluyente- a los sujetos beneficiarios de dichos servicios en virtud de la existencia y vigencia de una relación de consumo regulada desde el art.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

1.092 hasta el art. 1.122 inclusive del Cód. Civ. Com. Por su parte, el art. 2 dice que el proveedor es la persona física o jurídica de naturaleza pública o privada que desarrolla de manera profesional actividades (...) de comercialización de bienes y servicios destinados a consumidores o usuarios. Todo proveedor está obligado al cumplimiento de la presente ley.

El consumidor es una persona física, que se beneficiaría con la prestación de un servicio técnico, en forma onerosa, como destinatario final en beneficio propio.

El art. 42 de la C. N. y 38 de la Const. de la Pcia. de Bs. As., establecen que los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad, e intereses económicos.

El nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, en el texto del art. 7 regula pertinentemente que las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. Además, agrega que en las relaciones de consumo se aplican las normas más favorables al consumidor y deben ser aplicadas e interpretadas conforme con los principios de protección del consumidor, y en los supuestos de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor. (art. 1094 del C. C. y C. N.). En suma, el contrato se interpreta en el sentido más favorable para el consumidor (art. 1095 del C. C. y C. N.).

Por su parte La Ley de Defensa del Consumidor nro. 24.240 modificada por la ley 26.361 en sus arts. 3, 25, 37 y 50, establecen armónica y concordantemente que en caso de duda se aplica la norma más favorable para el consumidor o usuario. Igualmente, en cuanto a la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor.

Según el art. 65 de la L.D.C., la presente ley es de orden público y rige en todo el territorio nacional, de modo tal que se la califica como una ley imperativa.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Dispone el art. 19 de la L.D. C, nro. 24.240 y sus leyes modificatorias en vigencia, respecto a las modalidades de prestación de servicios de cualquier naturaleza, que están obligados a respetar los términos, planos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicados y convenidos.

En los contratos de prestación de servicios, cuyo objeto es la reparación, mantenimiento, acondicionamiento, limpieza o cualquier otro similar, se entiende implícita la obligación a cargo del restador del servicio de emplear materiales o productos nuevos o adecuados a la cosa de que se trate, salvo pacto escrito en contrario (art. 20 L.C.D.). En los supuestos contemplados en el arte. 20 el prestador del servicio debe extender un presupuesto que contenga como mínimo los siguientes datos: a) Nombre, domicilio y otros datos de identificación del prestador del servicio, b) La descripción del trabajo a realizar; c) Una descripción de los materiales a emplear, d) los precios de estos y la mano de obra, d) el tiempo en que se realizará el trabajo; f) si otorga o no garantía y en su caso, el alcance y duración de esta; g) El plazo para la aceptación del presupuesto; h) los números de inscripción en la Dirección General Impositiva y en el sistema Previsional (art. 21 L.D.C.).

Con referencia a las deficiencias en la prestación en el servicio, salvo previsión expresa y por escrito en contrario, si dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que concluyó el servicio se evidenciaren deficiencias o defectos en el servicio estará obligado a corregir todas las deficiencias o defectos o a reformar o a reemplazarlos materiales y productos utilizados sin costo adicional de ningún tipo para el consumido (23 de la L.D.C.). Y finalmente regula el art. 24 que la garantía sobre un contrato de prestación de servicios deberá documentarse por escrito haciéndose constar: a) La correcta individualización del trabajo realizado; b) El tiempo de vigencia de la garantía, la fecha de indicación de dicho periodo y las condiciones de valide de la misma. c) La correcta individualización de la persona, empresa o entidad que la hará efectiva.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

El régimen de publicidad e información de la ley 24.040, que realizan los prestadores de servicios que ofrezca a los consumidores o usuarios se vincula estrechamente con el deber de información por parte del proveedor del servicio técnico, así lo disponen los arts. 4º y 6º, para quienes presten servicios deben suministrar a los consumidores, y objetiva, información veraz, detallada, eficaz y suficiente sobre las características esenciales, y en cuanto a las previsiones formuladas en la publicidad o en anuncios, prospectos, circulares u otros medios de difusión, obligan al oferente y se tienen por incluidas en el contrato con el consumidor.

El texto del art. 40 bis de la ley 24...240, modificado por las leyes 26993 y 26.994, preceptúa que daño directo es todo perjuicio o menoscabo al derecho del consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionando de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios.

El demandado se encuentra legitimado pasivamente –como responsable civil- por así surgir del texto del art. 2 de L.D.C., en su carácter de persona física que desarrolla de maneara profesional la prestación de servicios técnicos de mecánica del automotor, destinados al consumidor.

VI.- Etapa previa a la contratación. La publicidad inductiva. Celebración del contrato. Su ejecución deficiente. La garantía. Responsabilidad pos-contractual.

Ahora bien, sentadas las premisas legales aplicables a esta sentencia conforme se considera “ut supra”, previamente resulta menester entrar a resolver, el primer agravio ensayado por la demandada apelante.

En tal sentido cabe preguntarse: ¿Corresponde aplicar a este caso sometido a mi jurisdicción la ley de defensa del consumidor? Adelanto la respuesta afirmativamente, y paso a fundamentarla.

No puedo dejar pasar por alto, que los propios apelantes en su escrito electrónico de expresión de agravios presentado en fecha 27/8/19, reconocen



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

expresamente la aplicación de la ley de defensa del consumidor, toda vez que a modo de recordatorio dicen: “Recordemos que según el Estatuto del Consumidor, la garantía consiste en que el productor y/o proveedor responderá por la calidad, idoneidad, seguridad (...) lo que significa que en caso de que los bienes adquiridos presenten fallas o defectos (...) podrá solicitar la reparación totalmente gratuita (...) está obligado a prestar la garantía legal, salvo en los casos de fuerza mayor o caso fortuito, el hecho de un tercero, el uso indebido del bien por parte de consumidor, o la no atención por parte del consumidor de las instrucciones de uso o mantenimiento indicadas en la documentación del contrato. Por lo tanto frente a tal reconocimiento, y sin perjuicio de ello, paso a dar las razones legales por las cuales corresponde encuadrar esta relación jurídica bajo el régimen de una relación de consumo.

Al corrersele vista de estas actuaciones al Agente Fiscal, el mismo dictaminó que el presente caso se encuentra enmarcado legalmente bajo el régimen de los arts. 42 C.N.; 2-7 ley 13.133; y 1, 2, 3 y 52 ley 24.240 (conforme fecha del escrito 27/8/18). Dictamen que luego ratifica con el escrito de fecha 13/12/19.

De conformidad como ha quedado trabada la litis, y teniendo especial consideración a la prueba documental aportada en el expediente tanto por la actora como por la demandada, se desprende de la misma –sin lugar a dudas– que estamos en presencia de una relación de consumo, resultando aplicables las normas legales citadas precedentemente.

Ahora bien, en primer término verifico que se encuentra acreditado que el actor se conectó con los demandados por medio de la publicidad que realizan los mismos, como también a través de folletos, fichas técnicas y de notas periodísticas deportivas en revistas especializadas, con toma fotográfica de los trofeos obtenidos por un automotor por ellos preparado para competición; cuya publicidad la hacían bajo el lema: García Competición; todo ello se acredita con la prueba documental que corre glosadas a fs. 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25 y 26.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

Como puede observarse de toda esta publicidad, fichas técnicas, notas periodísticas, etc., que da cuenta la prueba instrumental referenciada en este tópico, constituye -a mi juicio- una publicidad inductiva que integra el contrato o la relación de consumo. Es decir, que esta publicidad seduce inductivamente al consumidor a contratar, pues el contenido de su texto y las tomas fotográficas lo llevan “de buena fe” por parte del consumidor, a suscribir el contrato de consumo.

Las precisiones formuladas en la publicidad o en anuncios, prospectos, circulares u otros medios de difusión se tienen por incluidos en el contrato con el consumidor y obligan al oferente. (art. 8 de la Ley de Defensa del Consumidor y su concordante el art. 1.103 del C. C. y C.).

Vale decir, que los demandados por medio de estos anuncios publicitarios inductivos, se obligan y prometen un resultado en el contrato de obra o locación de obra, en donde garantizan el “opus”; que la realización de la obra satisfaga el interés apetecido por el acreedor de la prestación de los servicios.

Por su parte el art. 5º de L.DC. prescribe legalmente: “el deber de seguridad como obligación de resultado”, con la finalidad de proteger los derechos y los intereses legítimos de los consumidores, disponiendo que los servicios deben ser suministrados o prestados en forma tal que, utilizados no presenten peligro alguno al consumidor.

A partir de la L. D. C., que tiene su base constitucional en el art. 42 C. N., no hay dudas que la obligación de seguridad forma parte de toda relación de consumo. De modo tal, que rigen los principios jurídicos de la responsabilidad objetiva, de acuerdo a las circunstancias que rodean a la obligación, a saber de los sujetos (prestador de servicios-consumidor); del tiempo (referido al plazo dentro del cual deben cumplirse las obligaciones) y del lugar. Teniendo en consideración que cuando mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte –en cabeza del prestador del servicio- de las consecuencias posibles de los hechos. De este



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

modo estamos en presencia de una obligación “intuitu personae”, también en cabeza del prestador del servicio, pues el consumidor tomo en cuenta la condición especial y la facultad intelectual del técnico mecánico preparador, en los contratos que suponen una confianza especial entre las partes; estimándose en este caso el grado de responsabilidad, por la condición especial de agente, debiéndose celebrar, interpretar y ejecutarse el contrato, de “buena fe”, de acuerdo con lo que verosímilmente, las partes entendieron o pudieron entender, obrando con cuidado y previsión.

Una vez celebrado el contrato y producida la relación de consumo, conforme se acredita con la prueba documental aportada por la actora y que se encuentra glosada a fs. 14, 15, 16, 17 y 18, constato que los presupuestos anexados, no cumplen con los requisitos legales que deben obligatoriamente consignarse en los mismos, por parte del prestador del servicio y que exigen imperativamente los arts. 20 y 21 de la L.D.C., enunciados precedentemente en este voto. Como tampoco los recibos o a las facturas extendidas por la demandada, en concepto del pago del precio –por parte del consumidor– reúnen los requisitos legales que deben consignarse en la mismas, pues estas últimas constituyen instrumentos de usos comercial, que sirven a su vez como soporte contable, y tributario.

Resulta que desde fs. 33 hasta fs. 54 se comprueba mediante tomas fotográficas que el motor le fue devuelto al actor consumidor totalmente desarmado (ver fotografías desde fs. 33/54, en donde gráficamente se describen las distintas piezas) corroborado ello con dictamen del perito mecánico en tal sentido (ver fs.310/312vta., informe complementario presentado electrónicamente en fecha 12/11/17, explicaciones vertidas en la audiencia de fecha 5/10/17); corroborado todo ello con la declaración testimonial del Sr. González a fs. 282 quien relato que vio las condiciones en que salió el vehículo del taller, afirmando que salió en un cajón de manzanas, en bolsas, todo desarmado (arts. 384 y 456 del Cód. Proc.), en coincidencia con el testimonio de referencia de Bulacio obrante a fs. 283. De este modo hace presumir “pro-homine” (art. 163 inc. 5 del Cód. Proc.) que el accionado al desarmar el motor



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

nuevamente, se estaría haciendo responsable de la garantía, lo que hace presumir legalmente su responsabilidad civil objetiva prevista en los preceptos legales de los arts. 19, 23, 40 y 40 bis de la ley 24.240 y sus leyes modificatorias. Además, destaco que la parcela del fallo recurrido que trata y considera que la cosa reparada estuviera dentro del periodo o plazo de garantía (art. 11 de la ley 24240 (Confr. 77/81, ap. II y III, art. 354 del Cód. Proc., y 1095 del C.C. y C.), se encuentra firme y consentida, sin recibir objeción alguna al efecto.

Así resulta, que desde los arts. 19 a 24 de LDC **se regulan la prestación de servicios, los materiales a utilizar, el presupuesto, las deficiencias en la prestación del servicio, la corrección de las deficiencias o defectos en el trabajo realizado (que deben subsanarse dentro de los 30 días en que concluyó el servicio) y finamente de la garantía.**

Ahora bien, de la lectura y consideración de la pericia técnica mecánica producida en autos, se encuentra acreditado que: a) Respecto a la marcación de la tapa de cilindros con tres fechas estaría indicando que fue y volvió tres veces a la rectificadora. b) Explicó el experto que pueden encontrarse componentes mal instalados, tornillos mal apretados. c) Verifico que el motor se encontraba totalmente desarmado, observándose desgaste excesivo en la leva que acciona la bomba de nafta (en el árbol de levas); algún desgaste en muñones del cigüeñal y cojinetes; erosión en la cabeza de uno de los pistones. En estas circunstancias –dice el experto- para tener seguridad de efectuar un trabajo garantido y confiable se debe rehacer el motor completo (ver fs. 310/311 y escrito electrónico presentado en fecha 12/11/17). A su vez el perito fue citado a una audiencia que se llevó a cabo el día 5/10/17 y abierto el acto por S. S. a preguntas formuladas por la misma, el experto contestó: “algo andaba mal, que no es usual y que la rectificadora no debe ser muy idónea”. El perito dice que si se pueden determinar fallas de armado de un motor luego que fue desarmado. Se rectifica en cuanto a los tornillos mal apretados puede darse una situación de cojinetes mal colocados. Conducto de aceite obstruido, entre otros. Analizando dicha experticia, le otorgo plena validez probatoria a la misma y a las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

explicaciones vertidas por el ingeniero mecánico, por cuanto ellas se ajustan a las prescripciones legales de los arts. 472 y 474 del Cód. Proc., corroborado – por aplicación de la prueba compuesta- con el testimonio de González y de Bulaccio a fs. 282/283vta, las placas fotográficas antes referenciadas que las considero auténticas, y demás elementos probatorios que la causa ofrece, entre ellas la prueba documental aportada.

Extraigo como conclusión, que el servicio técnico mecánico –consistente en la preparación de un automotor de competición- ha sido deficiente, el mismo presenta vicios en la ejecución del contrato por parte del demandado, que lo coloca en una situación de incumplimiento contractual absoluto y que la cuestión se resuelve subsidiariamente mediante el resarcimiento y/o la indemnización de los daños y perjuicios causados, a modo de compensación económica.

En este tópico del voto se aplica el art. 40 de la L.D.C., que en lo pertinente dispone que, si el daño al consumidor resulta del vicio o de la prestación del servicio en modo y forma deficiente, responderá civil y objetivamente el prestador del servicio y solo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena.

Que estamos en presencia de un contrato de locación de obra, en donde el demandado prestador del servicio asume una obligación de resultado, que satisface el interés del acreedor. Es así, que el deber de seguridad como obligación de resultado surge expresamente del texto del art. 5 de la ley 24.240. Y además quedó demostrado que la demandada asumió la garantía, empero sin dar cumplimiento material a la misma.

Asimismo, está comprobado, sin hesitación, que en las condiciones en que le fue devuelta la unidad al consumidor, resulta totalmente imposible darle un uso normal a la misma.

Por todas las razones jurídicas expuestas, se presume legalmente la responsabilidad civil de los demandados, sin que los mismos acreditaran la eximente de responsabilidad articulada por ellos en su escrito de agravios y



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

como defensa al afirmar –sin éxito alguno por parte de los quejosos – que al automotor se le dio un mal uso o uso indebido (arts. 1724 y 1729 del C. C. y C.; y 375 del Cód. Proc.). En síntesis, no se acredita como eximente de responsabilidad: “el hecho de la víctima”.

Sin perjuicio de todo ello, y a mayor abundamiento u “Obiter Dicta”, tampoco cumplió la demandada con la obligación legal de entregar un manual o indicaciones informativas y por escrito de cómo se debe usar la cosa reparada (arts. 42 de a C. N.; 4º y 24 de la L.D.C.).

En consecuencia, por todos los fundamentos expuestos a lo largo de este voto, propongo confirmar esta parcela del fallo.

VII.- Resolución de las quejas al fallo recurrido por parte del actor

Acto seguido paso a considerar las críticas a la parcela del fallo recurrido por el actor, bajo el siguiente orden metodológico de resolución del caso, a saber:

1.- El daño moral

Son los propios demandados que, en su escrito de contestación del traslado de los agravios expuestos por el actor, reconocen expresamente que el accionante: “lo había adquirido como un vehículo de colección...” (sic.) (ver escrito presentado en fecha 16/9/18).

En el presente “sub-judice”, en el cual se encuentra probado el incumplimiento contractual absoluto por parte de los demandados, hace inferir y presumir legalmente (arts. 522 y 1.078 del Cód. Civ. y sus concordantes los arts. 1737, 1738, 1739 y 1741 del C. C. y C.), que el daño o perjuicio material sufrido por el actor, ha alterado en forma disvaliosa el bienestar espiritual y moral del accionante, por cuanto produjo la violación de derechos personalísimos, al haberse frustrado su ilusión de disfrutar –en el futuro- de un auto de colección (Fiat 800 Cupe, modelo 1968) y de competición. Motivo por el cual S. S. con buen criterio, acogió favorablemente la procedencia del daño moral y lo justipreció. El monto de la indemnización por daño moral fue liquidado



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

por V. S. de modo razonable, equitativo y prudencial, ponderando las condiciones personales de la víctima, las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que puede procurar la suma reconocida judicialmente.

El C. C. y C. es coherente con el principio de unidad de la responsabilidad civil, pues trata el daño moral de manera unificada, aplicable por igual a la responsabilidad surgida por incumplimiento contractual, como también a las obligaciones producidas por hechos ilícitos.

El incumplimiento contractual ha sido el acto ilícito generador –por su índole- causante del daño moral en la persona de la víctima, pues –a mi juicio- es un daño extramatrimonial “in re ipsa”, es decir, que probado el incumplimiento contractual el mismo se presume (es una automóvil de colección), por ser un hecho notorio.

En suma, corresponde que atento a las constancias de autos y naturaleza de la cuestión, confirmar la suma otorgada por la Sra. Juez de la instancia de grado, en el importe de **pesos TREINTA MIL (\$30.000,00)** la cual considero justa, equitativa y razonable.

2.- Pérdida de chance

Preliminarmente destaco que este daño no ha sido probado por el actor, al que le incumbía la carga de la prueba (art. 375 y 384 del Cód. Proc.). En tal sentido el art. 1738 del C. C. y C. que regula el denominado daño: “pérdida de chance”, resulta aplicable su acogimiento, cuando para la procedencia del mismo se reúnan los siguientes requisitos legales, a saber: a) debe existir un perjuicio directo o indirecto; b) actual o futuro, cierto y subsistente. La pérdida de chances es indemnizable en la medida en que su contingencia sea razonable y guarda una relación de causalidad con el hecho generador. Como puede observarse, el tratamiento de este tópico no resiste el menor análisis, toda vez que no se encuentran acreditados todos estos extremos legales requeridos por el Código de Fondo. Por lo tanto, corresponde confirmar esta parcela del fallo.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

3.- Lucro cesante

Argumenta el actor en sus quejas a este ítem, que se vio frustrada la posibilidad de que su vehículo fuera expuesto públicamente ante eventos y exposiciones de automóviles de colección.

Dicha parcela del fallo que rechaza el concepto lucro cesante, debe confirmarse, por cuanto habrá daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico que tenga por objeto, la persona o el patrimonio. Y para su procedencia debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente. Estos extremos legales no se encuentran acreditados en autos.

Como muy bien apunta S. S. no explica ni ha probado (carga de la prueba que le incumbe a él (art. 375 del Cód. Procesal), cuáles fueron los beneficios económicos frustrados, que esto le ha generado (cuya propuesta en el escrito de inicio de demanda, adolece respecto a este tópico, de defecto legal, que pretende subsanarlo en la Alzada de modo improcedente), sin perjuicio de recalcar que el art. 272 del Cód. Proc., veda al Tribunal fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del Juez de Primera Instancia.

En suma, propongo confirmar este capítulo de la sentencia dictada por el Juzgado de la Instancia de origen.

VIII.- Las costas de Alzada.

Atento al modo en cómo se resuelve la presente contienda judicial, estimo que las costas generadas en ésta Instancia recursiva deben ser impuestas en el orden causado. (art. 68 2° del C.P.C.C.).

Por las consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales expuestas, **VOTO POR LA AFIRMATIVA.**

Por análogos fundamentos el Doctor Posca y Pérez Catella también **VOTAN POR LA AFIRMATIVA.**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PODER JUDICIAL

A LA TERCERA CUESTIÓN EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JOSÉ NICOLÁS TARABORRELLI dijo:

Visto el Acuerdo que antecede, propongo a mis distinguidos colegas que: **1°) SE RECHACE** el pedido de deserción del recurso de la parte actora; **2°) SE CONFIRME** la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios; **3°) SE IMPONGAN** las costas generadas en esta instancia recursiva en el orden causado (art. 68 2° del C.P.C.C.).**4°) SE DIFIERA** la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad. **ASI LO VOTO**

Por análogos fundamentos, el Dr. Posca y Dr. Pérez Catella adhieren y **VOTAN EN IGUAL SENTIDO.**

Con lo que terminó el acuerdo que antecede, dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A.

AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO: Conforme la votación que instruye el Acuerdo que antecede este **Tribunal RESUELVE: 1°) RECHAZAR** el pedido de deserción del recurso de la parte actora; **2°) CONFIRMAR** la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios; **3°) IMPONER** las costas generadas en esta instancia recursiva en el orden causado (art. 68 2° del C.P.C.C.).**4°) DIFERIR** la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad. **REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.**

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 28/04/2020 11:22:16 - POSCA Ramón Domingo
(ramon.posca@pjba.gov.ar) -

Funcionario Firmante: 28/04/2020 11:47:23 - PEREZ CATELLA Héctor Roberto
(hector.perezcatella@pjba.gov.ar) -

Funcionario Firmante: 28/04/2020 11:59:26 - TARABORRELLI José Nicolás
(jose.taraborrelli@pjba.gov.ar) -

Funcionario Firmante: 28/04/2020 12:22:11 - MAROT Gabriel Enrique



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
(gabriel.marot@pjba.gov.ar) -

USO OFICIAL – JURISDICCIÓN ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA