

Expte.: (391778/2009) "ESTEBAN JOSE LUIS Y OTRO CONTRA VOLKSWAGEN ARGENTINA S.A. Y OTRO S/D.Y P.X USO AUTOM C/LESION O MUERTE", SENDEF, 14767/2014.-

NEUQUEN, 4 de Junio del año 2014

AUTOS Y VISTOS: Los presentes autos caratulados "ESTEBAN JOSÉ LUIS Y OTRO CONTRA VOLKSWAGWEN ARGENTINA S.A Y OTRO SOBRE D Y P X USO AUTOM C/ LESIÓN O MUERTE" (EXPTE. N° 391778/9) que tramitan por ante el Juzgado Civil, Comercial y de Minería N° 3, a mi cargo, venidos a despacho para dictar sentencia, y

RESULTA:

A fs. 52/65 se presentan Matías Rubén González Villar y José Luis Esteban, mediante apoderado, y promueven acción contra Volkswagen Argentina SA y Sapac S.A, demandando: a) La devolución del precio de la unidad Volkswagen Passat 2.0 TDI nueva a futuro o el modelo que la sustituya en el mercado al tiempo del cumplimiento, mas intereses; b) Devolución de importes pagados por reparaciones no realizadas o mal efectuadas, más intereses; c) Daños derivados de la indisponibilidad del automotor Passat GJX 290; d) Lucro cesante por frustración de venta, daño a la fama, daño moral por pérdida de confianza; todos ocasionados al actor Esteban, su parte. Asimismo, peticiona la indemnización por daños punitivos que prescribe la normativa de Defensa del Consumidor; debido a los defectos de fabricación del vehículo VW Passat 2.0 TDI dominio GJX 290, que lo habilitan para su destino.

Ofrece la entrega del automotor, contra el cumplimiento de la sentencia.

Sostienen que los actores se encuentran activamente legitimados para iniciar esta demanda, por ser Matías Rubén González Villar, titular registral de vehículo; y José Luis Esteban, en su carácter de comerciante en compra-venta, comprador y usuario del vehículo referido, ocasionándole los daños de privación de uso y pérdida de chance, daño material y moral; legitimado en los términos de la ley 24.240 y sus modificatorias y crédito por el pago de reparaciones en garantía.

Que la legitimación pasiva del demandado Volkswagen Argentina S.A., surge por la garantía sobre el vehículo en los términos de las cláusulas del "Certificado de Garantía".

Refiere que SAPAC S.A se encuentra pasivamente legitimado por ser el concesionario oficial que ha realizado los services de la unidad, quien ha mal reparado el vehículo en todas las ocasiones, quien cobró una reparación y repuestos encontrándose la unidad en garantía y co- responsable de la privación de uso.

A continuación, efectúa el relato de los hechos.

Manifiesta que en fecha 08 de junio de 2007 el co actor González Villar compró en la concesionaria ALRA SA el automóvil en cuestión, dominio DJX 290, por la suma total de \$102.470.

Expresa que el vehículo adquirido es una unidad de marca Volkswagen importada Turbo Diesel Inyección modelo Passat 2007, de origen Alemán, comercializado en Argentina, de alta gama y ofrecido como de máxima calidad, con tecnología de nivel internacional.

Que González Villar vendió la unidad al actor

Esteban mediante boleto de compra venta de fecha 01.08.2007 y se firmó el formulario 08 de transferencia correspondiente, siendo el monto de la operación de \$105.000 que se abonó al contado, entregándose el título del automotor.

Refiere que el formulario 08 fue firmado "en blanco", debido a que Esteban compró la unidad para revenderla, por ser su modo de vida, la compra venta de automotores, negocio que se desarrolla en Automotores "La Biela".

Expresa que Esteban vendió el vehículo en la suma de \$124.000 a Oscar Fernández en fecha 20.09.2007, el que comenzó a fallar en la prestación del motor, razón por la que el actor no duda en cambiarle el automotor por un BMW 320 D por un valor de \$160.000, recibiendo el Passat en la suma que él lo había entregado.

Arguye que aquí aparece configurado el lucro cesante, al haber tenido que resolver una operación de compra en la que hubiera ganado la suma de \$19000, a tan solo un mes de la anterior.

Dice que debido al desperfecto, se negó a vender el automotor, e intentó repararlo para uso personal, llevándolo a SAPAC S.A incontables veces. Que al poco tiempo el vehículo presentaba idéntica falla en el motor, no pudiendo incluir la unidad entre las que comercializa, encontrándose la misma sin funcionar correctamente.

Enumera los servicios realizados en el taller-service oficial- en la forma establecida por el fabricante, y alega que como siempre el vehículo tuvo las mismas fallas en la inyección, los cilindros, la garantía debe extenderse hasta que el vehículo no presente el problema- art. 16 y 17 de la ley 24240 y Certificado de Garantía (art. 1197 CC y

11 y ss ley 24240.

Luego, reseña el intercambio epistolar habido con la concesionaria demandada.

Individualiza los rubros por los que formula demanda y consigna el monto reclamado por cada uno de éstos.

Funda su derecho en la ley 24240 de Defensa del Consumidor y en los artículos 1069,625, 2164 del Código Civil. Ofrece prueba, hace reserva de caso federal y peticiona.

Corrido el pertinente traslado, a fs 72/75 se presenta SAPAC S.A, mediante apoderado, a contestarlo, solicitando el rechazo de la demanda, con costas.

Niega por un imperativo procesal todos aquellos hechos que no sean objeto de expreso reconocimiento por su parte.

Seguidamente da su versión de los hechos, afirmando que el automotor ha sido debidamente atendido en todas y cada una de las oportunidades en que concurrió a la empresa, respondiendo ésta en tiempo y forma dentro de los términos estipulados en la garantía de la unidad.

Sostiene que la obligación de la concesionaria SAPAC S.A, a pesar de no haberlo vendido, consiste por pertenecer a la red de concesionarios Volkswagen , en la prestación del servicio de garantía que ofrece la fabricante para vehículos como el Volkswagen Passat , dominio GJX 290.

Que dicho servicio de garantía fue cubierto en todas y cada una de las ocasiones en que fue solicitado a su parte, razón por la que el requerimiento debió realizarlo solamente y exclusivamente al fabricante Volkswagen Argentina S.A.

Manifiesta que adhiere a la citación del fabricante como demandado, funda en derecho, solicita se decrete la

pluspetición inexcusable, y finalmente peticiona.

A fs 85/96 se presenta a contestar demanda, mediante apoderado, Volkswagen Argentina S.A, solicitando su rechazo, con costas.

En cumplimiento del imperativo legal, niega todos y cada uno de los hechos expuestos en el escrito de inicio, en cuanto no fueren expresamente reconocidos.

En forma preliminar, alega que los accionantes yerran en la modalidad de vinculación que pretenden establecer entre Sapac S.A y Volkswagen Argentina S.A, ya que ambas están solo vinculadas por una relación contractual de concesión.

Sostiene que las concesionarias actúan por cuenta y riesgo propios, por lo que las obligaciones que asuman para con los terceros consumidores son exclusivas de aquellas, no debiendo responder por ellas su representada y menos aún, cuando se trata de prestaciones hechas fuera de la garantía.

Por consiguiente, plantea excepción de falta de legitimación pasiva como defensa de forma, para ser resuelta con el fondo de la cuestión, respecto de la resolución del contrato de compraventa y consecuente devolución del precio de la unidad, a lo cual- refiere- ha sido ajeno.

Asimismo, opone idéntica defensa respecto de los daños y perjuicios reclamados a partir del supuesto defecto de la unidad supuestamente reparada en Sapac S.A fuera del plazo de garantía.

Por su lado, alega la inaplicabilidad de la Ley de Defensa del Consumidor al caso de autos por no existir relación de consumo invocable por los actores, ya que ninguno adquirió el automóvil para su consumo final.

Seguidamente, opone contra el progreso de la acción, defensa de falta de legitimación activa respecto del co-actor Esteban José Luis, como defensa de fondo.

Indica que el formulario 08 no posee firma alguna, ya que los propios accionantes manifiestan que "fue firmado en blanco", y que los Boletos de Compra Venta acompañados no se encuentran siquiera sellados.

Respecto de la prestación en garantía, manifiesta que los actores reconocen haber adquirido la unidad en fecha 08 de Junio de 2007.

Señala que a partir de esa fecha, Volkswagen Argentina S.A confiere garantía por desperfectos de fabricación, sin límite de kilometraje, y por un plazo máximo de un año, de conformidad con el Manual de Asistencia Técnica y Garantía.

Destaca que si la actora adquirió el rodado en Junio de 2007 y los problemas en el sistema de distribución se manifestaron el 23 de Junio de 2008, resulta evidente que el plazo se encontraba vencido, y por ende el vehículo fuera de garantía.

Que los servicios de mantenimiento de las unidades- según determinados plazos y kilometrajes- son diferentes a la prestación de la garantía prevista en la ley 24240.

Sostiene que mientras los primeros refieren al mantenimiento del rodado y son a cargo del cliente, las reparaciones en garantía cubren defectos de material, montaje y fabricación y son a cargo de la Fábrica, no teniendo nada que ver estas reparaciones con el reclamo de autos.

Que al momento del supuesto servicio de taller brindado exclusivamente por Sapac S.A, la garantía otorgada por su mandante- en los términos de la ley 24240- se

encontraba extinguida por el mero transcurso del plazo convenido.

Alega que si Sapac S.A reemplazó los inyectores y cilindros, actuó en dicha oportunidad por su propia cuenta y riesgo, ya que no efectuó el cambio como prestador de la garantía, sino como comerciante independiente.

Destaca que los términos dispuestos en el Manual de Asistencia Técnica- Garantía, no fue impugnado en momento alguno por el actor, siendo ley para las partes de conformidad con el art. 1197 C.C.

Hace referencia a la improcedencia de los daños alegados por los actores, peticionando se rechacen los rubros reclamados por los motivos que expone en su libelo.

Finalmente ofrece prueba, hace reserva de caso federal, y peticiona.

A Fs. 103 se abren a prueba los presentes actuados por el término de cuarenta días.

A fs 292 se clausura el período probatorio, poniéndose los autos para alegar.

A fs 295, se llama autos para sentencia, providencia que se encuentra firme, hallándose estos actuados en condiciones de emitir pronunciamiento definitivo.-

CONSIDERANDO: En los presentes, no se encuentra controvertido que en fecha 08.06.2007, el Sr. Matías Rubén González Villar-coactor en autos- adquirió de la concesionaria oficial ALRA S.A, un automotor marca Volkswagen, modelo Passat 2.0 TDI.

Los actores afirman que existen fallas en la inyección y los cilindros del vehículo que impiden su utilización. Por tal motivo, reclaman la rescisión del contrato de compraventa del rodado, devolución de importes pagados por reparaciones no realizadas o mal efectuadas en la

concesionaria SAPAC S.A, más los daños y perjuicios invocados.

La codemandada SAPAC S.A sostiene que hizo todo cuanto estaba en sus obligaciones contractuales para solucionar los problemas que el rodado presentaba, habiendo cubierto el servicio de garantía en todas las ocasiones en que fuera solicitado, no habiéndole cobrado importe alguno al actor.

Por su lado, Volkswagen Argentina S.A opone la falta de legitimación activa respecto del coactor Esteban.

Asimismo, plantea falta de legitimación pasiva- como defensa de fondo- por considerar que ha sido ajeno al contrato de compraventa celebrado entre el Sr. González Villar con la concesionaria, sumado a que al momento de ingresado el vehículo al taller, el plazo de garantía se encontraba vencido.

Planteadas someramente pretensiones y defensas corresponde primeramente detenerme en la excepción de falta de legitimación activa del SR. Esteban, opuesta por la codemandada.

Tal como manifiesta la propia parte actora en su demanda, y como fuera acreditado con la prueba aportada en autos (documental de fs 8 a 10 e informe de dominio de fs 241/243), el titular del automotor es el Sr. González Villar.

Por su parte, la compra-venta del rodado que los actores alegan haber celebrado entre ellos no se encuentra acreditada. De hecho, el formulario 08 acompañado fue completado en blanco en lo que a los datos del comprador respecta.

Atento lo expuesto, sumado a que la inscripción en el Registro de la Propiedad Automotor reviste carácter constitutivo a los fines de la transmisión del domino, se

infiere que el legitimado para reclamar la restitución del precio es el Sr. González Villar.

Sin perjuicio de ello, teniendo en cuenta los conceptos reclamados, la habilitación del Sr. Esteban para asumir la calidad de actor en estos autos, deberá ser analizada específicamente al examinar la procedencia de cada rubro en particular.

Sentado lo expuesto, pasaré a resolver el planteo de falta de legitimación pasiva opuesta por Volkswagen Argentina S.A, a cuyo fin, corresponde analizar la naturaleza jurídica de la relación habida entre ésta y el propietario del rodado.

En efecto, la codemandada sostiene que la ley 24240 no resulta aplicable atento que no existe relación de consumo invocable por los actores. Si bien los argumentos son acertados en lo que respecta al Sr. Esteban, quien afirma que adquirió la unidad para revenderla, no lo son respecto del Sr. González Villar.

La ley de Defensa del Consumidor dispone que "consumidor" es 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.

Destacada doctrina sostiene: "Con ello dejamos en claro que no desconocemos la existencia de situaciones en las que la calidad de consumidor queda evidente desde el comienzo, sin presentar inconvenientes, mientras que hay supuestos en los que el tema se presenta más complejo. Esta complicación, reiteramos, "se resuelve por la regla de la distribución dinámica de las cargas probatorias, en la medida en que quien tiene los datos puede probarlos. Las empresas que contratan masivamente hacen llenar formularon

en los que consta claramente la finalidad, y normalmente no hay dudas al respecto". (Dres. Jorge Mosset Iturraspe y Javier H. Wajntraub, "Ley de Defensa del consumidor Ley 24240" Editorial Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 9 de Abril de 2010, pág. 40/41).

En los presentes, no se encuentra acreditado que el propietario del vehículo lo hubiera comprado en la concesionaria ALRA S.A con la finalidad de incorporarlo a un proceso de distribución.

A más ahondar, adviértase que no obstante la venta del rodado al Sr. Esteban, la transmisión de dominio de los automotores sólo surte efectos entre las partes y con relación a terceros desde la fecha de su inscripción en el Registro Nacional de la Propiedad Automotor. Por lo tanto, no cabe más que concluir que el Sr. González Villar reviste el carácter de consumidor final del vehículo Volkswagen Passat, en los términos del art. 1º de la ley 24240, la que resulta aplicable al presente caso.

Entrando al meollo de la cuestión, el art. 13 de la ley mencionada, dispone que son solidariamente responsables del otorgamiento y cumplimiento de la garantía legal, los productores, importadores, distribuidores y vendedores; en igual sentido, el art. 40 hace responsable ante el consumidor, por los daños que resulten del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, al productor, al fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. Esta responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan.

Por lo tanto, corresponde rechazar la defensa de falta de legitimación pasiva interpuesta por Volkswagen, ya que en

su carácter de fabricante de la cosa vendida, debe responder por los posibles vicios o defectos que la afecten o impidan su correcto funcionamiento.

Dicho esto, se deberá determinar si en los presentes se encuentran acreditadas las fallas en el automotor que alegan los actores, y en su caso, establecer si el plazo de garantía se encontraba vencido, como así también, la responsabilidad que le cupo a SAPAC S.A.

La parte actora funda su pretensión en lo dispuesto por el art. 17 de la ley 24240, que reza: "En los supuestos en que la reparación efectuada no resulte satisfactoria por no reunir la cosa reparada, las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada, el consumidor puede...b) Devolver la cosa en el estado en que se encuentre a cambio de recibir el importe equivalente a las sumas pagadas, conforme el precio actual en plaza de la cosa, al momento de abonarse dicha suma o parte proporcional, si hubiere efectuado pagos parciales...En todos los casos, la opción por parte del consumidor no impide la reclamación de los eventuales daños y perjuicios que pudieren corresponder."

Sostienen los actores que el rodado tuvo siempre las mismas fallas, lo que ha derivado en su inutilización. Por tal motivo, alegan que la garantía debe extenderse hasta que el problema en el vehículo sea efectivamente solucionado.

Para dilucidar la cuestión adquiere real importancia la pericia mecánica llevada a cabo por el Ing. Marcelo A. Hostar.

En efecto, a fs 181 el experto informó que "el vehículo se encontraba en un galpón y su uso era limitado por encontrarse funcionando en 3 cilindros y con fallas que limitaban su velocidad final- aproximadamente 60 km/h" y

"las fallas observadas en la pericia no permiten una normal conducción del vehículo".

Por su parte, conforme surge del acta de la audiencia celebrada a fs 213, el perito afirmó: "... para mi interpretación puede ser un tema de combustible, el perito manifiesta que salió del mercado un vehículo cuando no estaba en Argentina el combustible adecuado para su andar y había que aditibarlo".

Posteriormente, a fs 218, previo realizar una pericia dinámica sobre el vehículo en cuestión, el experto concluye: " Por los hechos históricos que se sucedieron en el vehículo, se puede decir que esta falla era propia del vehículo, ajena a acciones del conductor o asimismo, el combustible. La misma no ha podido detectarse antes por no haber hecho una prueba en campo como la presente." Y "Luego de realizarse las pruebas de campo, visto los resultados arrojados en la misma y considerando el historial existente en expediente, se puede decir que en el vehículo VW Passat dominio GJX 290 existieron las fallas nombradas desde su puesta en calle o a los pocos kilómetros de uso por parte del actor, ajenos éstos a los inconvenientes que pudieran ocasionar los posibles deterioros en uno o más inyectores siendo éstos cambiados aproximadamente a los 70.000 km." .

Asimismo, a fs 230/231 informó: "Por lo expuesto anteriormente, la falla diagnosticada no puede ser ocasionada por el conductor, sino por el mal funcionamiento de la pieza, y asimismo del combustible, dado que la falla persistió luego de haberse cambiado los inyectores." Por otro lado, preguntado que fuera acerca de si el vehículo tenía problemas O KM, o bien aparecieron con posterioridad cuando fue reparado por IRUÑA, aclaró: " No hay registro en la historia clínica del auto dentro de los talleres Iruña, para conocer

qué trabajos se realizaban para identificar la falla que se manifestaba en el vehículo, pero se puede decir que no podría surgir en el concesionario IRUÑA puesto que NO pudo haberse reparado la falla si nunca fue detectada realmente, con lo cual se podría confirmar que el vehículo poseía la falla de 0 km.”.

Si bien la pericia fue sometida a sendas impugnaciones y pedido de explicaciones por ambas partes, inclusive en audiencia ante el suscripto, a mi criterio fueron contestadas con solvencia por el experto.

Por lo tanto, la contundente conclusión del perito mecánico, me lleva inexorablemente a tener por acreditado que el vehículo presentó la falla desde que fue retirado de la concesionaria, y que su gravedad implicó que no reuniera desde un primer momento, las condiciones óptimas para cumplir con el uso al cual estaba destinado.

En este orden de ideas, resulta significativo el testimonio del Sr. Soterias Clodomiro César, quien a fs 154 manifestó: “...en una oportunidad íbamos con el Sr. Esteban hasta Senillosa y el coche comenzó a fallar, yo me extrañé porque era un coche nuevo y ahí empezaron los problemas con el coche. Lo que sé es que tironeaba, cuando agarraba velocidad empezaba a fallar y de 60 km no pasaba...”.

En sentido concordante, a fs 163 el Sr. Bolmene Juan Carlos atestiguó: “ ...En una oportunidad viajamos a Santa Rosa La Pampa. Fuimos una mañana temprano de acá a Santa Rosa, le cargamos combustible. Viajamos bien hasta Casa de Piedra y ahí empezó a tener problemas el auto, empezó a fallar, quedó en 2200 vueltas y así seguimos viaje hasta Santa Rosa, con esa falla.”

A fs 164, el testigo Juan Alberto Mariscal dijo: “Sí, lo manejé. Fui hasta Cinco Saltos con ese vehículo. Pero

ya cuando no estaba en las condiciones normales de ese vehículo. Se podía andar hasta 90 km. Ya no reaccionaba.”.

Ante lo expuesto, la defensa opuesta por Volkswagen S.A en orden a que el vehículo se encontraba fuera de garantía, deviene a todas luces improcedente ya que contrariamente a lo afirmado por aquélla, y conforme lo expusiera el perito mecánico, el rodado presentaba una falla de fábrica.

La jurisprudencia tiene dicho: “La obligación emergente de la norma citada, sujeta a las partes en las obligaciones negociales y, más allá del cumplimiento de la prestación, a evitar todo perjuicio al co-contratante. El incumplimiento de la obligación de garantía impone a la demandada (ya sea fabricante, o importador, o quien coloca sus marca en el producto elaborado que se comercializa) también la responsabilidad contractual por los daños que el producto pueda causar al adquirente. Esta obligación de garantía es una obligación de resultado, y su inejecución provoca una presunción de responsabilidad que sitúa al sistema resarcitorio, en el campo contractual, en la órbita de los factores objetivos de atribución. Por ello, el demandado para liberarse de responsabilidad debe probar la causa ajena, o sea la ruptura del nexo causal: caso fortuito o fuerza mayor, o la culpa de la víctima o de un tercero (Cfr. STIGLITZ, Gabriel - STIGLITZ, Rubén, "Derecho y defensa de los consumidores", Edic. La Rocca, 1994, p. 149).” (Cámara la de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza • Vizzari, Omar Antonio c. Mediterráneo Capillitas S.A. y ots. s/ d. y p. • 17/09/2013 **Publicado en:** LLGran Cuyo 2014 (marzo) , 173 ,**Cita online:** AR/JUR/56637/2013).

Por los motivos expuestos, es dable concluir que

Volkswagen SA resulta responsable por los daños ocasionados a los actores, en su calidad de fabricante de la cosa defectuosa.

Párrafo aparte merece la situación de la concesionaria SAPAC S.A.

En efecto, a fs 181 , al contestar el punto 15°, el perito manifestó que los trabajos realizados por el concesionario, según las fallas que se encontraban, eran los que se consideraban correctos por los procedimientos a seguir en esos casos.

Ello resulta contradictorio con lo afirmado por el experto al ampliar la pericia realizada (fs 218), en la que dijo que la falla no pudo detectarse antes por no haberse hecho una prueba en campo.

Esto último es reafirmado en el punto 5° del informe aclaratorio de fs 230, en el que el perito concluye que la concesionaria no pudo haber reparado la falla si nunca fue detectada realmente.

Surge evidente entonces, que lejos estuvo la concesionaria de llevar adelante los procedimiento adecuados a fin de determinar y solucionar el desperfecto mecánico del automóvil en cuestión, ocasionándole a los actores perjuicios que deben ser reparados.

Ello resulta abonado también, al no haber aportado a estos autos ni al perito la historia clínica del vehículo pese haber sido intimado a tales efectos.

Por lo tanto, sentada la responsabilidad de los demandados, corresponde seguidamente analizar la procedencia de los rubros reclamados, los que por una cuestión metodológica serán evaluados en el orden en que los accionantes los expusieron en su demanda.

1.- DAÑO MATERIAL O EMERGENTE

A) Reclaman los actores la devolución del precio de la unidad Volkswagen Passat 2.0 TDI nueva a futuro o el modelo que la sustituya en el mercado al tiempo del cumplimiento, más intereses.

Encontrándose acreditado en autos que el automóvil presentaba una falla mecánica desde el kilómetro 0- cuya solución nunca pudo ser hallada por la concesionaria oficial- impidiendo su uso conforme el destino para el que había sido adquirido, habré de hacer lugar a lo peticionado.

En mérito a ello, se condena a Volkswagen Argentina S.A a devolver al Sr. Matías Rubén González Villar- titular registral- el precio de la unidad Volkswagen Passat 2.0 TDI conforme la cotización vigente al momento de quedar firme la presente, con más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde idéntica fecha (firmeza de la sentencia) hasta la fecha del efectivo pago.

Como contrapartida, deberán los actores entregar a Volkswagen S.A el automotor en cuestión, en el estado en el que se encuentre.

B) Asimismo, dentro del rubro peticionado, pretenden los actores la devolución del monto pagado por el co-actor Esteban por las reparaciones efectuadas en la unidad por la concesionaria demandada.

Con el recibo N° 94621 de fecha 14 de octubre de 2008 extendida a nombre del co-actor, y factura N° 011-00020732, que fueran acompañados por la parte actora y reconocidos por SAPAC SA (fs 73 inc. e), se encuentra acreditado que el Sr. Esteban abonó a la concesionaria la suma de \$12.000 por los trabajos realizados sobre el vehículo.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en los párrafos precedentes en cuanto a la calidad del servicio prestado-

no habiéndose diagnosticado el problema ni solucionado el problema mecánico- corresponde hacer lugar al rubro peticionado y condenar a SAPAC S.A a devolver al Sr. Esteban la suma de \$12.000, con más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde el 14.10.2008, hasta la fecha del efectivo pago.

C) Se reclama también la devolución del gasto de depósito de la unidad en el estacionamiento Irigoyen.

Conforme la factura N° 4020 extendida en fecha 04.05.2009 a nombre del Sr. Esteban, que fuera reconocida por el Sr. Héctor Del Río a fs 155, resulta procedente el rubro peticionado por la suma total de \$1500- correspondientes a los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2009, con un gasto mensual de \$300-, la que deberá ser abonada por los demandados al co-actor Esteban, con más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde que cada suma es debida, hasta la fecha del efectivo pago.

No encontrándose acreditado el desembolso de sumas en concepto de depósito de la unidad por períodos posteriores a los indicados, habré de rechazar la extensión del reclamo de dicho rubro hasta el momento del dictado de la presente, que pretende la parte actora.

2.- INDISPONIBILIDAD DE LA UNIDAD

Sabido es que: " La privación del uso del vehículo supone por sí un daño que debe ser indemnizado, aunque no se acredite un perjuicio real y positivo. Para la determinación del monto de la reparación debe tenerse en cuenta el tiempo de indisponibilidad derivado del lapso que demanda su reparación, considerando los daños sufridos.-

UAREZ, CARLOS EDUARDO; JUAREZ LUIS ALBERTO C/
CORREGIDOR, BRAULIO JESUS; HERRERA, HUMBERTO RUBEN S/ SUMARIO-

DAÑOS Y PERJUICIOS-COBRO DE PESOS - Trib. Orig.: JC1100ST
(N° Fallo 98170108) (SENTENCIA) Mag. : LOUTAYF RANEA-
DOMINGUEZ - 26/02/98 - CAMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y
COMERCIAL.

Con base en ello, dado que no se aportó prueba destinada a acreditar el tiempo que irrogaría la reparación del automotor, considero actuando la facultad que me confiere el art. 165 del rito, que el rubro debe aceptarse por la suma de \$20.000, con mas los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde el 16.05.2008 (fecha en que el rodado ingresó por primera vez al taller de la concesionaria, la que no se encuentra controvertida), hasta la fecha del efectivo pago.

Dicho monto deberá ser abonado por los demandados a favor del Sr. Esteban- poseedor del vehículo VW Passat 2.0, tal como surge de la demanda.

3.- LUCRO CESANTE

Teniendo en cuenta las constancias de autos, no encontrándose acreditado que el actor Esteban dejara de percibir una ganancia esperada debido a la frustración de la venta invocada, habré de rechazar el rubro peticionado.

4.- DAÑOS PUNITIVOS

A continuación, habré de analizar la procedencia del daño punitivo reclamado por la parte actora en los términos del art. 52 bis de la ley 24.240.

En efecto, dicho artículo reza: "Daño Punitivo. Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor

sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley. (el resaltado me pertenece).”

Sobre el tema y más allá de la norma citada por el actor que faculta al juez a aplicar este tipo de sanción -el Juez podrá, dice el artículo- lo concreto es que los daños punitivos no han merecido hasta el momento su recepción como regla en nuestro derecho positivo. Estando, como en el caso, ante un reclamo principal de índole contractual, la pretensión indemnizatoria por daños y perjuicios, debe conjugarse necesariamente bajo el prisma de este tipo de acciones.

No obstante ello, la pretensión no escapa a los principios generales que regulan las consecuencias de los actos que producen perjuicios a otros, de las consecuencias que en cada tipo de reclamo procede indemnizar (mediatas, inmediatas, remotas), de los factores de atribución (objetivo, subjetivo), etc., principios a los que debe acudir para analizar la procedencia de las pretensiones resarcitorias.

Y en este marco se ha expuesto que, “no son de aplicación en nuestro sistema de responsabilidad civil ni puede propiciarse de “lege ferenda”, ninguno de los principios jurídicos que en otras legislaciones foráneas - de gran predicamento en el sistema del “common law”, principalmente en los Estados Unidos de Norte América -pueden dar sustento a penas civiles o sanciones represivas, retributivas o ejemplares en el ámbito del derecho privado.

Las legislaciones de todos los países que tienen

origen en la tradición escrita del derecho romano a través del derecho continental europeo, no toleran la aplicación de este tipo de sanciones en el derecho privado y las reservan exclusivamente a los ilícitos penales que por su carácter público tienen un régimen particular de estrictas garantías en la administración de la justicia represiva (cfr. aut. Cit, en LL 1994-B-pág.860/871).

Todo lo cual conlleva a que la sanción en cuestión deba ser desestimada.

5.- DAÑO MORAL: FRUSTRACIÓN DE LA CONFIANZA O EXPECTATIVAS- DAÑO A LA FAMA Y BUEN NOMBRE.

Teniendo en cuenta la orfandad probatoria respecto al perjuicio alegado por el Sr. Eteban, corresponde rechazar la reparación peticionada por dicho concepto.

6.- DAÑO MORAL

Por último, en relación al reclamo por daño moral, en reiteradas oportunidades, he dicho que, conforme lo establecido por el art. 522 del Código Civil, resulta una potestad facultativa del juez el otorgamiento del resarcimiento en concepto de daño moral generado en el ámbito de la responsabilidad negocial, no presumiéndose su procedencia. Por ello, la jurisprudencia mayoritaria, sostuvo que la misma debe ser evaluada con estrictez, no bastando el mero incumplimiento de las obligaciones contraídas, "pues lo que ordinariamente resulta afectado es nada más que el interés económico (CNCom. Sala A, 13-12-96, CDC 1388)".

"La noción de daño moral se halla vinculada con el concepto de desmedro extramatrimonial o lesión en los sentimientos personales, en las afecciones legítimas o en la tranquilidad anímica, circunstancias que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades, inquietudes o perturbaciones que pueda llegar a provocar un

incumplimiento contractual, en tanto esas vicisitudes o contrariedades son propias de cualquier contingencia negocial. Pensar de otra manera llevaría a la absurda conclusión que todo incumplimiento contractual sería apto para general un daño moral indemnizable (Conf. Sala II, 11-12-95, CDC.1177)".-

En la presente causa no encuentro acreditada las circunstancias que permitan obtener un resarcimiento de esa naturaleza, por lo cual deberé rechazar el rubro solicitado.-

Las costas serán impuestas a los codemandados Volkswagen S.A y SAPAC S.A en su condición de vencidos (art. 68 del CPCC).-

Por todo ello **FALLO:** I) Hacer lugar a la acción entablada por MATÍAS RUBÉN GONZÁLEZ VILLAR y JOSÉ LUIS contra VOLKSWAGEN ARGENTINA S.A y SAPAC S.A, en la medida de los considerandos; II) Condenar a Volkswagen a devolver al Sr. Matías Rubén González Villar- titular registral- el precio de la unidad Volkswagen Passat 2.0 TDI conforme la cotización vigente al momento de quedar firme la presente, con más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde idéntica fecha (firmeza de la sentencia) hasta la fecha del efectivo pago; debiendo los actores- como contrapartida- entregar a Volkswagen S.A el automotor en cuestión, en el estado en el que se encuentre.III)Condenar a SAPAC S.A a devolver al Sr. Esteban la suma de \$12.000, con más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde el 14.10.2008, hasta la fecha del efectivo pago; IV.- Condenar a los codemandados a abonar al Sr. Esteban en concepto de gasto de depósito, la suma total de \$1500- correspondientes a los meses de enero, febrero, marzo, abril y mayo de 2009, con un gasto mensual de \$300-, con

más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde que cada suma es debida, hasta la fecha del efectivo pago.V.- Condenar a los codemandados a abonar al Sr. Esteban la suma de \$20.000 en concepto de indemnización por indisponibilidad de la unidad, con mas los intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Provincia de Neuquén desde el 16.05.2008, hasta la fecha del efectivo pago.VI.- Rechazar el reclamo de lucro cesante, daños punitivos, daño moral por frustración de la confianza y daño moral, por los argumentos expuestos en los considerandos. VII.- Imponer las costas del presente a los demandados vencido (art. 68 CPCC). VIII) Diferir la regulación de honorarios para cuando se cuente con pautas para ello. VIII.- Oportunamente, determinase la Tasa de Justicia y Contribución al Colegio de Abogados.IX.- REGISTRESE, NOTIFIQUESE ELECTRONICAMENTE.-

DR. GUSTAVO R. BELLI

JUEZ

REGISTRADO BAJO EL N° DEL T° DE SENT. DEF. / .CTE.-