En la ciudad de Trelew, a los 23 días de octubre del año dos mil veintitrés, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. Guillermo Nicolás Walter y la presencia del Sr. Juez de Cámara Dr. Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“H., E. c/ G. M. de A. S.R.L. y Otro s/ Cumplimiento de Contrato - Ley 24.240” (Expte. Nro. 101 - Año 2023 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 13/09/2023.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Guillermo N. Walter dijo:

1. SÍNTESIS DE LAS CUESTIONES A RESOLVER.

1.1 La Sentencia Definitiva recurrida.

Con fecha 03/02/2023, el Juzgado Civil y Comercial N° 1 de la ciudad de Trelew dictó Sentencia Definitiva N° 1/2023 (fs. 296/309 y vta.), por medio de la cual —en lo pertinente— hizo lugar a la demanda entablada por el actor contra G. M. de A. SRL (en adelante “G.”) y contra C. P. SA (en adelante “C.”); condenándolas, en forma solidaria a (i) reemplazar sin costo alguno de cualquier índole (flete, patentamiento, inscripciones, honorarios, gestoría, etc.) el bien adquirido por uno igual —o el modelo que lo hubiese sustituido en el mercado— cero kilómetro, correspondiente al año de fabricación al momento en que se proceda al cumplimiento de la sentencia; (ii) pagar al actor la suma de $ 300.000 en concepto de daño moral, con más una tasa de interés pura del 6% anual desde el 06/06/2019 y hasta la fecha de la sentencia y; de allí se aplicará la tasa activa de interés que aplica el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas (aplicable a operaciones comunes de descuento), hasta el efectivo pago; y (iii) aplicar a las accionadas una multa de $5.000.000 en concepto de daño punitivo, con más intereses a la tasa activa de interés que aplica el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas (aplicable a operaciones comunes de descuento), hasta el efectivo pago.

Esta resolución fue apelada por C. mediante el escrito digital ID 952022 (07/02/2023, fs. 314) y por G., mediante el escrito digital ID 952033 (07/02/2023, fs. 315), recursos concedidos libremente en fecha 09/02/2023 (fs. 316, quinto y sexto párrafo). C. fundó el recurso oportunamente (ID 1043813 – 19/04/2023 – fs. 340/345), el que fue contestado por la parte actora (ID 1060928 – 03/05/2023 – fs. 347/350vta); mientras que a G. se le declaró desierto mediante SIC N° 25/2023 (fs. 353) por no haberlo fundado oportunamente.

Asimismo, el Perito M. E. —mediante el ID 949866 del 06/02/2023, fs. 310- y los Dres. A. M. S. y A. P. A. —mediante el ID 950554 del 06/02/2023, fs. 312/313 y vta.—, apelaron sus honorarios regulados por considerarlos bajos, recursos concedidos en los términos del art. 48 de la Ley XIII N° 4 en fecha 09/02/2023 (fs. 316, segundo y cuarto párrafo).

1.2 El recurso de apelación de C.

La empresa demandada identificó tres agravios, que tituló como incumplimiento contractual, daño moral y daño punitivo.

En el primero de ellos, la crítica al fallo de primera instancia se centra en la supuesta arbitrariedad de la Jueza al basar su sentencia únicamente en la pericia mecánica, que —según se argumenta— es contradictoria en varios pasajes. Además, alega que el fallo no consideró el uso inadecuado del actor del vehículo como causa principal de los problemas. La parte apelante sostiene que el actor adquirió un vehículo Camioneta Chevrolet y tuvo múltiples ingresos al taller por un diagnóstico similar, pero siempre fue atendido sin costo por la concesionaria local. Se argumenta que la forma correcta de utilizar el vehículo, en relación con un sistema de reducción de emisiones contaminantes, se explicó en diversas ocasiones al actor, incluyendo la entrega de un manual de instrucciones y boletines técnicos específicos. Se critica también la acusación del fallo de incumplimiento del deber de información establecido en la ley de defensa del consumidor, sosteniendo que se proporcionó información suficiente y que el actor desestimó las indicaciones dadas por la concesionaria; agregando que ello no puede ser identificado con el trato indigno. Además, cuestiona la afirmación de la resolución de que es el vendedor quien debe adaptar el producto, argumentando que el consumidor fue informado adecuadamente sobre las características del vehículo y las condiciones de uso, y que, a pesar de esto, continuó utilizando el vehículo de manera incorrecta. Finalmente, se enfatiza que la pericia mecánica respalda la posición del demandado al afirmar que es la forma de conducción del vehículo la causa principal de los problemas, y se alega que el demandado actuó de acuerdo con las normas de protección al consumidor al brindar información adecuada y reparar el vehículo sin costo para el actor.

En el segundo agravio, señala que la sentencia otorga al actor una indemnización por daño moral apartándose del principio *onus probando* que ella misma expresa, presumiendo la existencia del daño moral sin ningún tipo de acreditación, por aplicar la excepción establecida en la norma (Art. 1741 C.C.C.N). Señala que no puede ser condenada por este rubro al haber cumplido contractualmente con sus obligaciones.

En el tercer agravio, sostiene que no se encuentra dados los presupuestos que habilitan la procedencia de la figura excepcional del daño punitivo. La crítica se centra en la imposición de una multa por daño punitivo a la concesionaria, en base a un supuesto comportamiento doloso o gravemente culposo. La apelante argumenta que no existen pruebas suficientes en el expediente que respalden esta acusación y que la sentencia no cumple con los requisitos para la aplicación del daño punitivo. Allí se hace referencia a jurisprudencia que establece que la imposición del daño punitivo debe ser restrictiva y que no basta con un mero incumplimiento de la normativa. Se sostiene que no se ha demostrado

un actuar doloso o con culpa grave por parte de las demandadas, y que el hecho de que se haya alegado que la contaminación del aceite con combustible se debía al uso indebido del vehículo por parte del actor no implica necesariamente un comportamiento doloso. Además, se argumenta que no se trata de defectos de fabricación, ya que el vehículo es plenamente útil y las características del mismo fueron aceptadas por el actor al adquirirlo. Por lo tanto, se considera inapropiado conceder al actor el cambio de la unidad por una igual o de características similares.

1.3. La respuesta de la parte contraria.

La parte actora señala en relación a la apelación presentada por la codemandada C. SA que, a pesar de haber ofrecido inicialmente servicios sin costo para abordar las fallas recurrentes en el vehículo del demandante, la empresa cambió su postura e intentó cobrar dichos servicios, lo que resultó en una medida cautelar ordenada por la Jueza de primera instancia. Además, sostiene que ambas codemandadas apelaron esta medida cautelar, buscando cobrar al demandante por los ingresos repetidos relacionados con las deficiencias no resueltas en el vehículo.

En segundo lugar, también cuestiona la estrategia de la codemandada, que atribuye la totalidad de las fallas del vehículo al estilo de conducción del demandante, caracterizado como citadino, conservador y de baja velocidad. Sin embargo, señala que si el demandante hubiera adoptado un enfoque de manejo agresivo y a alta velocidad, la codemandada habría transferido la responsabilidad a un uso extremo del vehículo. Esta táctica la califica como una "falacia de contradicción sistemática", en la que la codemandada se opone constantemente a las afirmaciones del demandante sin un análisis justo y objetivo.

Además, destaca una aparente contradicción en la publicidad del vehículo, que lo promociona como un "T. U.", mientras que la codemandada atribuye las fallas a un uso coherente con esta promoción. Esta discordancia entre la publicidad y la posición de la codemandada es evidenciada como un punto de conflicto.

Igualmente menciona la existencia de problemas de ingeniería relacionados con el sistema de filtros de partículas diesel instalado por C., problemas que se solucionaron en modelos posteriores pero que no fueron abordados mediante un "*recall*" en otras regiones, a diferencia de lo ocurrido en Estados Unidos y Canadá.

Indica que la pericia mecánica realizada en el caso concluyó que la cantidad de ingresos al taller por parte del vehículo era excepcionalmente alta y que el concesionario oficial carecía de las herramientas adecuadas para evaluar los daños. Se critica la falta de impugnación de esta pericia por parte de la codemandada y su falta de base científica al afirmar que el automóvil no presentaba defectos justificativos para su reemplazo. Además, critica las justificaciones ofrecidas por la codemandada para el estilo de conducción requerido, calificándolas como absurdas, antieconómicas y perjudiciales para el medio

ambiente, especialmente considerando que el filtro se instaló para la preservación ambiental. Finalmente, compara la situación con casos similares en los que F. A. optó por realizar un "*recall*" después de sentencias judiciales condenatorias, mientras que Chevrolet solo lo hizo en Canadá y Estados Unidos, omitiendo medidas similares en otras ubicaciones. En consecuencia, se concluye que no existen fundamentos razonables para sostener que las fallas del vehículo sean consecuencia del manejo del demandante. Por lo tanto, se propone el rechazo de los agravios presentados por la codemandada C. S.A. y la confirmación de la sentencia de primera instancia.

2.- CONSIDERACIONES DE LA SOLUCIÓN A PROPONER.

Realizada sucintamente la relación de las cuestiones a resolver, corresponde abocarme a su tratamiento, adelantando que trataré los agravios deducidos por la codemandada C. según el orden en que fueron presentados. Ello, sin perjuicio que solo serán abordados aquellos cuestionamientos que sean conducentes, pertinentes y suficientes a la decisión del recurso, en tanto, no es obligación de los Jueces y Juezas seguir a las partes en todas sus alegaciones y argumentos; bastando con que se hagan cargo de aquellos que sean necesarios para la decisión del litigio (Fallos 221:37; 222:186; 226:474; 228:279; 233:47; 234:250; 243:563; 247:202; 302:539; 310:1835; 322:270; 329:1951; entre otros; esta Sala SIL N° 14/2012; Carrió, Genaro R., “El recurso extraordinario por sentencia arbitraria”, Ed. Abeledo-Perrot 1983, T° primero, p. 66).

2.1. Incumplimiento contractual:

En estas condiciones, cabe adelantar que no habrá de hacerse lugar al agravio en tratamiento. Al respecto debe señalarse que, siguiendo al Superior Tribunal de Justicia, el memorial de agravios debe contener la crítica concreta y razonada del pronunciamiento que se ataca, puntualizando cada uno de los pretendidos errores, omisiones o demás deficiencias que se le atribuyen; y tal carga no puede considerarse cumplida si –como en el caso– no se introduce en el análisis pormenorizado de la resolución. En ese sentido, muchas veces se recomienda a los apelantes que, antes de realizar expresiones facundas y fastuosos descalificativos de una decisión judicial, se encarguen de expresar de manera clara los errores de juicio al analizar la prueba y el derecho por parte de la sentencia, pero expresado de manera concreta y razonada, puntualmente y con precisión, cuál ha sido el yerro en el razonamiento judicial respecto de todos y cada uno de los argumentos basales y autónomos de la sentencia, so riesgo de incurrir en la deserción (conf. arts. 268 y 269 del CPCC; conf. Colombo–Kiper, "Código procesal civil y comercial de la Nación", Ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, T. III, p. 171 y sig.; STJCh, SI N° 69/SCA/2014).

Así, el apelante comienza su agravio cuestionando la sentencia por arbitraria, sosteniendo que se basó exclusivamente en la pericia mecánica, la que también califica como contradictoria. Con ello se ha puesto la parte en la particular posición de tener que

evidenciar que existió una valoración ilógica o irrazonable de los hechos por la juzgadora, llevando a conclusiones contradictorias o incongruentes que convierta la sentencia en un acto de mera voluntad. Esto incluye desviarse notoriamente de las leyes de la lógica o que el razonamiento se encuentre seriamente viciado. Por el contrario, el simple desacuerdo con el criterio de selección y valoración de pruebas del Tribunal de primera instancia no constituye arbitrariedad suficiente para invalidar la sentencia [conf. STJCh, SD N° 12/SRO/2018, con cita a Citas: San Juan SA (TF 29974-I) c/ DGI s/S. 306. XLIX. REX27/10/2015. Fallos: 338:1156I; CAE, SDC N° 78/2016; CACR, Sala A, SIL N° 241/2014, con cita a STJCh, sent. 20/1999, SER 1/11/1999, SRE del 12/2/1998; SCBA, 15/8/95, ED, t. 166, pág. 121; CSJN, Fallos 295:790; CAE, SDE N° 10/2018, con cita a Sagüés, Elementos de derecho constitucional, 1993, t, 1, ps. 251 y 252; CSJN, Fallos 247; 713; CAPM, SDL N° 45/2014, con cita a Morello, A.M., "Códigos…", T. III, págs.725/726 y jurisp. cit.; STJCh, SD N° 07/SER/1998].

Ahora bien, en relación a la evaluación de la prueba y la carga de quien debe producirla es dirimente considerar que la aplicación del régimen de defensa del consumidor al caso tiene particular importancia, como destacó la Jueza de grado, ya que —precisamente— marca la pauta con la que debe analizarse la teoría del caso de cada parte y la prueba que ofreció en consecuencia; cuestión sobre la cual el recurrente no se avocó.

Al respecto, cabe recordar que la Ley de Defensa del Consumidor incorporó de manera expresa a los procesos donde se debatan cuestiones de consumo las reglas del "solidarismo probatorio" (conf. art. 53, texto según ley 26.301), por el cual los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio [conf. CAT, Sala A, SDC N° 15/2019, con cita a "S. E. c/ F. A. S.A. y otro s/ sumarísimo. Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial. Sala: E. Fecha: 27-may2014. Cita: MJ-JU-M-88206-AR | MJJ88206 | MJJ88206"; SDC N° 02/2020, con cita a Luis R J. Sáenz y Rodrigo Silva, en "Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y anotada. Picasso- Vázquez Ferreyra (Dir). T. 1, pág. 670, Ed. la Ley, Buenos Aires, 2009].

Como dije, la sentencia de primera instancia estableció que la relación entre la actora y las partes demandadas se regía por la Ley de Defensa del Consumidor, y en este contexto, consideró que el vehículo estaba en garantía cuando ingresó al taller para diversas reparaciones relacionadas con la existencia de combustible en el aceite y que era responsabilidad del fabricante demostrar que las fallas no eran de su responsabilidad. Esta circunstancia, me refiero al incumplimiento de la carga de la prueba en el régimen de defensa del consumidor, no ha sido respondido por el apelante, en tanto todos sus agravios se limitan a disentir con el criterio de la Sentenciante, mas no refieren concretamente con

qué pruebas se acreditó que las fallas respondan efectivamente a una deficiente conducción del cliente y que no tengan relación con fallas de origen.

Tanta es la inconsistencia del agravio que la parte sostiene que la sentencia se basó exclusivamente en una pericia mecánica supuestamente contradictoria, mas omitió indicar cuál es la prueba que acreditó que los desperfectos en la camioneta respondieron a una conducción deficiente del cliente. En este sentido, lo cierto es que esa conducta que se califica como errónea por parte del consumidor no ha sido demostrada a lo largo del expediente, más allá que el mismo señaló en su demanda que le daba al vehículo un uso urbano, lo que en nada puede suponer que ello pueda ser calificado *per se* como el motivo de las muchas deficiencias del sistema.

Lo cierto es que la sentencia impugnada se apoyó en la pericia mecánica, que confirmó que el problema del vehículo estaba relacionado con la contaminación del aceite por combustible y que el motor presentaba un desgaste inusual para un uso en condiciones óptimas de lubricación. En este orden, la Jueza concluyó que no se podía determinar con certeza que la supuesta conducción incorrecta fuera la causa de estos problemas debido a la falta de pruebas presentadas por las codemandadas, y que no podía descartarse que aquella se encuentre en defectos de fabricación.

Por el contrario, el cuestionamiento que realiza el apelante es un mero disenso con el criterio seguido en relación a la pericia mecánica, a tal punto que pretende hacerle decir una cosa que la experticia no dijo: me refiero a que ésta no señaló que la causa de las averías haya sido la conducción del cliente, en tanto —como dijo la Jueza en el fallo— si bien existía una probabilidad, no podía descartarse la existencia de fallas de origen.

Este punto se encuentra correctamente explicado por el perito tanto en su informe original como cuando contestó la impugnación de la codemandada C.: “s*i bien puede estar la causa de los inconvenientes en la conducción del actor, ello no puede aseverarse así como tampoco descartarse otras circunstancias”*. Por eso yerra el camino el apelante cuando insiste con que la experticia señaló que la causa de las fallas se encontraba en la conducción del cliente de la empresa, lo que de ningún modo fue confirmado.

No se hizo cargo el impugnante, tampoco, que la Jueza señaló —en apoyo al informe técnico— que la concesionaria tuvo oportunidad de averiguar el origen de las fallas al momento de realizar las varias reparaciones en el taller mas no lo hizo por carencia de instrumentos adecuados, cuando ello surgiría exigible en cumplimiento de las normas técnicas del sector automotor.

El razonamiento que ha seguido la sentencia y que el apelante no ha logrado atacar concretamente es que el motor de la Camioneta presentaba un desgaste inusual, que no podía verificarse que ello responda a una conducción defectuosa, que las codemandadas tuvieron oportunidad de demostrarlo oportunamente mas no lo hicieron por desidia o

carecer del instrumental correspondiente de acuerdo a las normas técnicas del sector, prefiriendo en cada ocasión realizar únicamente un cambio de aceite en el motor, que no solucionó el problema y que continuó obligando al cliente a llevar el vehículo al *service*. Así, la consecuencia de incumplir con la carga de la prueba sobre la responsabilidad del cliente por su conducción fue puesta en cabeza de las codemandadas, lo que no fue debidamente cuestionado por C. en su agravio, tampoco demostrándose que allí haya habido una lectura arbitraria, ilógica, irrazonable, impensable o inconcebible de la prueba por parte de la sentencia.

En este orden, cabe sostener que el recurrente no acompañó ningún tipo de elemento objetivamente contrario que permita pensar que en este caso esas fallas fueron responsabilidad del consumidor y que eventualmente ello no debía ser cubierto por la garantía. No puede dejar de destacarse que, si bien el régimen de defensa del consumidor resguarda la garantía del debido proceso y defensa del proveedor, esto es de alegar y probar en su favor, como la tuvo aquí el recurrente al ser citado para contestar demanda y ofrecer pruebas, aquel sistema no protege la negligencia, ineficiencia o incuria del litigante si no utiliza los medios que dispuso en su momento (esta Sala, SDC N° 29/2003, SDC Nº 01/2013, SICA N° 03/2016).

Es por eso que a mi entender, la concesionaria apelante incurre en un error fatal para la suerte de su recurso al insistir en su memorial que el perito mecánico no logró acreditar cuál fue la causa de los desperfectos en el motor cuando ello implica, lisa y llanamente, resaltar que se encontraba en mejores condiciones que el consumidor para acreditar que las fallas no eran de fábrica y que éstas respondían a un manejo defectuoso del automotor mas no produjo la prueba necesaria al efecto.

Adicionalmente, tampoco se ha hecho cargo concretamente el apelante que la Jueza haya señalado, conforme la pericia mecánica, que se probó que el DPF funcionaba correctamente por cuanto nunca fue necesaria una regeneración forzada llevada a cabo por la concesionaria y las regeneraciones fueron realizadas en forma automática durante la conducción del vehículo por parte del propietario.

En esa línea, el apelante ha hecho algún cuestionamiento a la pericia mecánica. Sin embargo, debe tenerse presente que, en los términos del art. 477 del CPCC, el cuestionamiento del peritaje requiere que se acredite la existencia de elementos que permitan advertir *fehacientemente* el error o insuficiente aprovechamiento de los conocimientos científicos por parte del perito y debe encontrar apoyo en razones serias, vale decir, en *fundamentos objetivamente demostrativos* de que la opinión del experto se encuentra reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o en la concurrencia de medios probatorios de mayor eficacia que permitan desvirtuarlo (conf. CAT, Sala B, SDC

N° 08/2016; CAT, Sala A, SIC N° 44/2020, con cita Maurino, Alberto Luis, “Nulidades procesales”, Astrea, 3ra. ed., 2011, par. 116, pág. 183.).

Nada de ello se observa en el recurso de apelación. Por el contrario, si se pretende conmover la valoración judicial de la prueba pericial, se debieron identificar con precisión las pruebas —concretas y directas— que existen en el proceso de superior valor o eficacia; y no simples dudas u opiniones divergentes de profanos en la ciencia mecánica, recordando que la eficacia probatoria de un dictamen pericial sólo puede ser enervada por fundadas razones científicas, siendo ilógica la tentativa de contrariarlo sobre el cimiento de discrepancias subjetivas [conf. CAT, Sala A, SDL N° 06/2016, con cita a Mittermaier, “Tratado de la prueba en materia criminal”, Madrid 1877, pág. 165; Devis Echandía, “Teoría general de la prueba judicial”, 5ta. ed., Bs. As. 1981, II- 348; Palacios, "Derecho procesal civil”, Bs. As. 1972, IV-720, “b”; SDL N° 02/2012; SDL N° 06/2013; SDL N° 26/2015; SDL N° 49/2015; Cám. 2da. Apel. Mercedes, c. 10.234, cit. por Morello y otros, “Códigos Procesales...”, 2da. ed., V-B-422].

Hasta aquí entonces no puedo coincidir con que la valuación de la prueba por parte del Magistrado de grado haya sido absurda sino que, por el contrario, con los elementos obrantes en el expediente, la solución encontrada era la posible atento la escasa actividad probatoria que desarrolló la concesionaria de autos y el fabricante, quienes se encontraban en mejores condiciones para acreditar las cuestiones ya señaladas.

En ello debo recordar que criticar una sentencia no significa sólo disentir con la interpretación del Juez, sino que debe configurar un análisis razonado de aquella. Se deben examinar sus fundamentos, puntualizando de modo crítico —es decir, emitiendo juicio impugnativo— concreto y preciso, con una derivación lógica adecuada o sea razonada, del por qué a su juicio, la decisión es arbitraria. No basta con dar una apreciación dogmática que trasunte un criterio diferente al del Juez o una mera disconformidad, sino que deben esgrimirse argumentos jurídicos fundantes de una opinión jurídicamente relevante en sentido opuesto al fallo (conf. STJCh, SD N° 09/SRE/2008).

En cuanto a la causa de la contaminación del aceite con combustible, se destacó en el fallo que la concesionaria se limitó a realizar cambios de aceite que no resolvieron el problema, indicándose que, a pesar de la cantidad de cambios realizados en un corto período de tiempo desde la compra del vehículo, el problema persistió, lo que llevó a la conclusión de que la camioneta no cumplía con su naturaleza o destino, y la reparación no fue satisfactoria. En este punto, el impugnante se limita a señalar que se cumplió con los arreglos pertinentes, sin costo, todas las veces que fue requerida su intervención, mas ello no significa rebatir que las reparaciones hayan sido “insatisfactorias”. Es decir, del razonamiento judicial se infiere que las sucesivas reparaciones no satisfacen el requerimiento de satisfacción que conlleva el concepto, lo que omite cuestionar el apelante

meramente con una opinión contraria, mas sin justificar cómo el reingreso constante al taller mecánico desde el origen, por las mismas fallas, y en un breve período de tiempo puede considerarse “satisfactorio”. Este es un argumento que el apelante directamente soslayó.

En casos como éste se aplica el artículo 11 de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC), que garantiza al consumidor el derecho a la reparación de defectos o vicios en un bien mueble que afecten su identidad y funcionamiento. El artículo 17 de la LDC establece que en caso de una "reparación no satisfactoria", el consumidor puede elegir entre la sustitución del bien, la devolución del dinero o una quita proporcional del precio. Así, la reparación es una obligación de resultados y debe dejar la cosa en "condiciones óptimas" para su uso previsto y debe realizarse en un plazo razonable. Las empresas fabricantes y concesionarias, entonces, tienen la responsabilidad de garantizar un nivel de calidad adecuado, dado el alto costo de los productos automotrices y las expectativas de los compradores. Allí, el concepto de "satisfacción" no se limita a la eficacia de la reparación, sino que también se relaciona con la cumplimentación de las expectativas generadas por la publicidad y otras técnicas comerciales en lo que hace al uso que se espera poder gozar sobre el producto, de manera que los operadores del mercado deben prevenir los riesgos que puedan defraudar las expectativas del consumidor y deben satisfacer concretamente esas expectativas [conf. CC0100 SN 11081 S 29/05/2014, “R., C. D. y otros c/ F. A. S.C.A. y otros s/ Incumplimiento contractual y daños y perjuicios”, Sumario JUBA B860574; esta Sala, SICA N°05/2010, con cita a Cámara Primera de Apelaciones, San Nicolás, 29/05/2014, R., C. D. y otros c/fort Arg B8605704, CAT Sala B, SDCA N°01/2014 con la cita a Sagarna Fernando Alfredo en Picasso Vázquez Ferreyra: "Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada", Ed La ley 2009 T° pag. 213].

En este caso, la Jueza verificó y destacó que el vehículo adquirido por el consumidor ingresó al taller con fallas de entidad al poco tiempo de haber sido adquirido, reingresando por las mismas causas en varias oportunidades, sin que se conozca que al día de la fecha se le haya dado algún tipo de solución a dichos problemas, en tanto los mismos persistían en la pericia mecánica. Sin embargo, no se ha hecho cargo el apelante en su agravio de la “satisfacción” que debió haber tenido alguna de las muchas reparaciones de la camioneta oportunamente para evitar la condena de reemplazar la unidad.

En relación a la información proporcionada al cliente, se argumentó en la sentencia que no se había cumplido adecuadamente con el deber de informar sobre la forma correcta de manejo del vehículo, señalando la Jueza que las actualizaciones en el sistema DPF se realizaron después de que el vehículo fuera adquirido, y que no se entregó al cliente el Boletín Técnico BTPV 2020 014 GC que debía haberse aplicado para “educarlo” sobre el manejo adecuado en relación con la regeneración del DPF. Frente a esta conclusión,

concreta, el recurso de apelación solo se dedica a manifestar en varias ocasiones que se le informó correctamente al cliente, mas sin especificar de manera concreta cómo se llevó adelante esa información, que permita revocar el criterio judicial. Meramente se menciona alguna aclaración unilateral de la concesionaria en alguna de las reparaciones que instruyó al cliente sobre el sistema DPF (Orden X.), mas no surge de esa manifestación cuáles fueron los términos de esa indicación; máxime cuando la unidad ya había sido comprada y pasado por varias revisiones técnicas.

También la resolución en crisis refirió a que el manual entregado con el vehículo no incluía advertencias sobre los posibles efectos adversos de no seguir las pautas de manejo adecuadas, como el aumento del consumo de combustible y la reducción de la vida útil del aceite del motor, lo que tampoco es rebatido por la parte codemandada e incluso insiste que con la entrega de ese manual antes de la compra del producto cumplió con la información requerida.

Esta no es una cuestión menor ya que se debate en el punto el deber de información que se encuentra presente en materia de consumo en el mismo art. 42 de la Constitución Nacional. En dicha línea, el deber de información que plantea el art. 4 de la LDC implica brindar una información “adecuada y veraz” a lo largo de toda la relación de consumo, que debe ser cumplida concretamente de acuerdo sea requerida por el consumidor, dando una respuesta específica y apropiada. Por tanto, siendo una obligación de resultado que debe cumplir con determinados y precisos contenidos, la sola verificación del incumplimiento hace responsable a la obligada, con prescindencia de cualquier circunstancia vinculada con la intencionalidad del sujeto [conf. Vallespinos~Ossola, "La obligación de informar en los contratos", Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2010, pp. 229, 233 y 304; La Ley Online, cita AR/JUR/49804/2010; Ayala Espino, “Instituciones y economía”, Ed. FCE, México, 1999, p. 139 y sig.; Gozaíni, Osvaldo Alfredo, “Protección procesal del usuario y consumidor”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Bs. As., 2005, pág. 403; CACR, Sala A, SICA N° 228/2015].

En este sentido y dirigido a la finalidad que persigue este deber, me permito hacer un comentario aparte, apoyado por el cuestionamiento que hace C. sobre que la Jueza señaló que, antes que modificar el manejo de sus clientes, debían las automotrices y concesionarias adaptar el vehículo a sus necesidades. Entiendo que la referencia hace a los efectos de la publicidad en el sector y las expectativas que tiene el público que adquiere estos productos, por lo que una limitación semejante como la que pretende imponer la concesionaria debiera ser visible y manifiestamente aclarado antes de la compra. En este orden, me pregunto si realmente están dispuestas G. y C. a informar claramente con carácter previo a cada venta o incluso las publicidades que realiza habitualmente en medios de comunicación masivos, que sus camionetas no pueden ser utilizadas citadina o urbanamente ya que, de lo contrario, sus clientes serán responsables de las averías que puedan sufrir sus motores. Es decir,

concretamente, si están dispuestas a informarle a todo potencial consumidor que se les hará cargo de las consecuencias que traiga el motor si realizan un uso “citadino”, como el que le achacan a su cliente H.

Más allá de ello y en el punto, considero —en definitiva— que no fue rebatido por el apelante en su agravio el cuestionamiento de la sentencia sobre el incumplimiento del deber de información al consumidor por parte de las codemandadas.

En suma, la parte apelante no se hizo cargo de la orfandad probatoria que le atribuyó la sentencia en relación a la causa de los desperfectos, del incumplimiento del deber oportuno de información al cliente sobre las consecuencias de un supuesto manejo incorrecto, ni la falta de satisfacción en las muchas reparaciones realizadas sobre la Camioneta, además de atribuirle a la pericia mecánica un alcance distinto al que el informe entendió sobre las causas de aquellas averías.

De manera que, no habiéndose formulado agravios concretos y razonados sobre cada uno de los puntos que constituyen la estructura sobre las que se apoyan las conclusiones del grado primario, los mismos quedan consentidos ante el incumplimiento de la carga procesal que exige la concesión del recurso. Únicamente, como reflejé, ha manifestado una mera opinión paralela o disidente sobre la decisión, las que no alcanzan a rebatir el criterio de la Jueza de primera instancia. La deficiencia de la expresión de agravios trae aparejada como consecuencia, en estos casos, que todos los puntos del fallo que han sido omitidos en el memorial queden consentidos. Deben consecuentemente tenerse por firmes todas aquellas conclusiones del fallo recurrido que no han sido eficazmente controvertidas por el apelante en la expresión de agravios (conf. CAPM, SDL N° 11/2016, con cita a Cám. 1ª., Sala III, La Plata, JA, 1961, III, pág. 225; La Ley 150-339, 195.121, reg. sent. 124/80; Cám.Civ.Com.San Martín, Sala II, ED 105-236).

Corolario de todo ello, entonces, propongo al acuerdo declarar desierto el recurso de apelación en cuanto a este agravio.

2.2. Daño moral.

La parte recurrente señala que el actor no acreditó los presupuestos para acceder a la indemnización por daño moral, mas la crítica se encuentra vacía de contenido porque, más allá de esa expresión, no se hizo cargo de aquellos argumentos señalados por la Jueza al conceder este rubro. Así, ésta mencionó las molestias por hacer ingresar a *service* el vehículo en reiteradas oportunidades por un defecto de fábrica, sin ningún tipo de respuesta por la concesionaria a sus reclamos; por lo que tuvo que iniciar el presente proceso.

Cabe recordar que en la órbita contractual el daño moral no se presume, ya que quien lo invoca debe alegar y probar los hechos que determinaron su existencia, toda vez que el mero incumplimiento no basta para admitir su procedencia. Sin embargo, nos encontramos en la órbita del derecho del consumidor, y allí el incumplimiento presume el daño moral

porque es un hecho notorio en cuanto a que lesiona los sentimientos y afectos del consumidor o usuario que ha aportado sus horas de trabajo (como unidad productiva) para alcanzar la tasa de satisfacción por el acceso a bienes y servicios y la confianza depositada en las empresas proveedoras, generando la frustración del fin de consumo o ser usuario, por lo cual el daño moral no necesita prueba de su existencia, sí de su intensidad. Así, a diferencia de lo que sucede con los contratos paritarios, en los que la existencia del daño moral no se presume como regla, la situación del consumidor debe analizarse a la luz del principio protectorio que campea en la materia, pues el concepto mismo de consumidor entraña la idea de una debilidad estructural derivada de su posicionamiento en el mercado lo que reclama de una tutela más intensa frente a los daños causados por el proveedor [conf. CAT, Sala A, SDC N° 8/2023, con cita a CNCiv., Sala D, 10/10/06, Impuestos 2007-5 (marzo), p. 524; CAPM, SDC N° 24/2023 con cita a Ghersi, Carlos Alberto, "Las relaciones en el derecho del consumo especialmente la responsabilidad y el daño moral", LLC 2013 (marzo), 133, AR/DOC/1005/2013 fuente: la ley online].

Siendo así, si bien era carga del apelante cuestionar aquellos elementos en que la Jueza justificó la dación de este rubro y —por el contrario— cómo acreditó que no existió tal perjuicio, no hizo manifestación alguna más que invocar erróneamente la carga de la prueba. En consecuencia, el agravio aquí planteado también debe ser declarado desierto, toda vez que la crítica que se propone no alcanza a descolocar el razonamiento judicial, ya que básicamente se limitó el impugnante a declarar que no se acreditó el daño moral concedido, mas sin hacerse cargo en ningún aspecto del silogismo seguido por la resolución en crisis.

2.3. Daño punitivo.

En síntesis, la impugnación de la apelante se dirige a negar que los incumplimientos que se imputaron a la concesionaria y fabricante sean de tal entidad para merecer esta sanción civil. Califica entonces que, en el peor de los casos, se trató de un incumplimiento contractual y no una actuación dolosa o con culpa grave que permita justificar aquella multa.

La Jueza de primera instancia hizo lugar a este rubro, señalando que "*la conducta dolosa reprochable a las demandadas consistió en priorizar su interés económico en perjuicio del consumidor, al pretender que el señor H. conserve una unidad -0 km- defectuosa, a la que se le hicieron constantes cambios de filtro y aceite, por los que – obviamente- terminada la garantía se cobran. Las demandadas nunca realizaron un diagnóstico de la causa por la cual el aceite se contamina con combustible, dando por sentado que el inconveniente surge al dársele al rodado un uso sumamente urbano afectando el sistema DPF. No se probó que se haya informado al señor H. que no debía darse tal uso a la camioneta, tampoco surge del Manual cuyas copias ofreció como pruebas GM. Sí se probó que el DPF*

funcionaba correctamente por cuanto nunca fue necesaria una regeneración forzada llevada a cabo por la concesionaria y las regeneraciones fueron realizadas en forma automática durante la conducción del vehículo por parte del propietario".

Agregó también la Jueza que "*El perito solicitó en las inspecciones medir la compresión del motor y en ambas oportunidades se respondió que solo contaban con instrumental para medir compresión de motores nafteros (el motor de la camioneta es Diesel). La concesionaria no tenía vacuómetro ni bomba de vacío que –conforme el Ingeniero Escalante- hubieran permitido verificar sensores relacionados con la problemática que nos ocupa, determinar su comportamiento y contrastarlo con la información resultante del Global Diagnostics Sistem 2. Me pregunto ¿Cómo una empresa vendedora de vehículos Diesel no tiene herramientas necesarias para efectuar diagnósticos de desperfectos como los que aquí ocurrieron?".*

Así, señaló la sentencia que el hecho de pretender atribuirle la responsabilidad de la contaminación del aceite con combustible al accionante, importa un trato indigno al consumidor. Adunó también que no se acreditó que le hayan informado al cliente al momento de adquirir el bien que no podía darle un uso citadino al rodado y que no se trataba lo adquirido de un vehículo todoterreno. Agrega la acusación a lo largo de todo el proceso al cliente de no haber seguido instrucciones y ser responsable de las fallas, así como la falta de colaboración que se evidencia, también, en la respuesta displicente que se dio al Tribunal cuando se requirió al fabricante que acompañara los originales de la prueba documental por ella ofrecida. Señaló así que resultó grave "… *que no le hayan informado al momento de adquirir el bien, cómo debía utilizar la camioneta, o mejor dicho, que no podía darle uso urbano para que funcionara correctamente, lo que le hubiera permitido adoptar una decisión conveniente a sus intereses*" y que "…*la empresa fabricante debe ser sancionada por haber puesto en circulación un vehículo con defectos de fabricación, sin efectuar los controles debidos en el proceso de producción y montado, porque pesa sobre ella el deber de garantizar la posesión útil de los bienes vendidos, aun cuando no hubiese otorgado una expresa garantía*".

En síntesis, consideró la Jueza que la "…*conducta de la accionada C. se desarrolló con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos, por un lado desinteresada de resolver el problema, y por otro, imputando responsabilidad injustificadamente al consumidor por el desperfecto técnico del rodado (cfr. art. 1724 CCyC). Es decir, la desigualdad y asimetría de base económica, jurídica, técnica e informativa (entre otras) existente entre las partes, en lugar de motivar un trato diligente y conforme los principios de buena fe -de fuente legal y convencional-, derivó en una situación jurídica abusiva*".

Surge entonces evidente que el cuestionamiento que hace el apelante no es una crítica concreta y razonada del rubro concedido sino una mera negación y disenso con el criterio

que expuso la sentenciante, quien motivó y explicó por qué consideró que la conducta de las codemandadas pudo ser calificada como grave, con indiferencia manifiesta sobre los intereses del consumidor, abusiva y desaprensiva, no solo en la etapa previa al reclamo judicial sino también en la actitud evidenciada en el proceso.

Por el contrario, el apelante se dirige a insistir que realizó todos los *services* sin costo, que le explicó el modo de uso al cliente y que éste utilizó el rodado fuera de las recomendaciones técnicas. Es decir, entiendo que el recurrente ha ofrecido una versión paralela al criterio judicial, sin enfrentarlo concretamente más que con una mera opinión disidente; incluso, sin hacerse cargo de todos los argumentos expuestos por la Magistrada: en este caso particularmente, con la consecuencia que le atribuyó a la conducta procesal seguida por las partes en el expediente, amén de las faltas ocurridas en la etapa previa, donde señaló un desinterés malicioso por parte de quienes debían solucionar definitivamente el inconveniente del cliente, en vez de cargarle la responsabilidad por una supuesta deficiencia en la conducción.

Criticar una sentencia no significa sólo disentir con la interpretación del Juez, sino que debe configurar un análisis razonado de la sentencia. Se deben examinar los fundamentos de aquélla, puntualizando de modo crítico —es decir, emitiendo juicio impugnativo— concreto y preciso, con una derivación lógica adecuada o sea razonada, del por qué a su juicio, la decisión es arbitraria. No basta con dar una apreciación dogmática que trasunte un criterio diferente al del Juez o una mera disconformidad, sino que deben esgrimirse argumentos jurídicos fundantes de una opinión jurídicamente relevante en sentido opuesto al fallo (STJCh, SD N° 09/SRE/2008).

Así, "*sabido debería ser que criticar es muy distinto a disentir. Se ha resuelto al respecto que la crítica debe significar un ataque directo y pertinente a la fundamentación (de la sentencia), tratando de demostrar los errores fácticos y jurídicos que ésta pudiera contener; en cambio, disentir es meramente exponer que no se está de acuerdo con la sentencia*" (conf. STJCh, SD Nº 06/SRE/2010).

Entonces, si lo que se busca es la procedencia del ataque recursivo, requiere inexcusablemente demostrar con argumentos claros, patentes, el desacierto de la resolución recurrida, poniendo en crisis sus fundamentos, privándola de su apoyatura, para así hacerla caer. De tal modo, no basta disentir con la interpretación dada por el Juzgador sin fundar pormenorizadamente los errores u omisiones en que éste habría incurrido respecto de la valoración de los elementos traídos a juicio, en función de la significación de las normas que rigen en la materia (conf. Morello – Passi Lanza- Sosa - Berizonce, Cód. Proc.Civil y Comercial comentado, T. III, p. 358).

En suma, propongo al acuerdo declarar desierto el agravio por insuficiencia técnica.

3. LOS RECURSOS DE APELACIÓN DE HONORARIOS POR BAJOS.

El perito Martín Escalante y los Dres. A. M. S. y A. P. A. han apelado sus honorarios, quienes no impugnan las tasas porcentuales establecidas como compensación profesional, sino que argumentan que los honorarios resultan insuficientes debido a un error en la determinación de la base económica sobre la cual se calcularon los porcentajes respectivos.

Efectivamente, esto se desprende directamente de los términos literales contenidos en el punto 2º de la parte resolutiva del fallo, donde se establece la base económica para el cálculo de los porcentajes arancelarios correspondientes a cada profesional involucrado. Dichos términos señalan claramente: "...Los porcentajes mencionados anteriormente se aplicarán al monto definitivo del proceso, resultante de la liquidación firme del capital (daño moral más daño punitivo) e intereses que se ordenan abonar." (Sic) (Ver: punto 2º del fallo, fs. 309 vta.).

Así las cosas, no se ha proporcionado ninguna justificación para excluir el vehículo automotor en cuestión de dicha base económica. Este vehículo, indiscutiblemente, constituye una parte integral del "monto del asunto o proceso", tal como se contempla en el art. 5 inc. a) de la ley de aranceles profesionales. En consecuencia, no debería haber sido excluido al calcular la base económica sobre la cual se determinarán los emolumentos profesionales. Esto es aún más relevante dado que el vehículo es el epicentro del conflicto de intereses que dio lugar a la presente acción judicial, como consecuencia de sus defectos y problemas recurrentes desde su adquisición como vehículo 0 Km.

Por lo tanto, propongo revocar parcialmente la sentencia objeto de apelación, con el fin de incorporar el valor de mercado del vehículo en la base de cálculo establecida en el punto 2º de la parte resolutiva del fallo. Este valor se determinará en el momento en que se cumpla con la condena, y no generará costos adicionales para el actor, como se dispuso en el punto 1º de la sentencia. Cabe destacar que, dada la naturaleza de la cuestión, no se generarán costas ni se regularán honorarios por la labor desarrollada en la Alzada en esta materia, toda vez que allí los memoriales y sus contestaciones en principio no generan costas.

4. SÍNTESIS DE LA SOLUCIÓN A PROPONER.

En consecuencia, por los fundamentos dados, propongo al acuerdo revocar parcialmente el fallo apelado, para modificar el último párrafo del punto 2º de su parte resolutiva, el que deberá quedar redactado de la siguiente forma: "…*Los porcentajes mencionados supra se aplicarán al monto definitivo del proceso, que resulta de la liquidación firme del capital (valor del automotor que se manda sustituir y/o reemplazar, a valores de mercado vigentes al tiempo del cumplimiento de la condena; daño moral y daño punitivo) e intereses que se ordenan abonar*"; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.

Las costas de esta instancia deben ser impuestas en su totalidad a la codemandada recurrente C. en su calidad de vencida (conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).

En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, la complejidad de la cuestión, y el éxito obtenido, propongo que los honorarios de los Dres. A. M. S. y A. P. A., como letrados patrocinantes del actor, en forma conjunta, sean regulados en el 4% del monto que resulte del proceso. Sin regular al Dr. E. P., letrado apoderado de C. SA, dada la inoficiosidad de sus tareas en esta Alzada (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 13, 18 y 46 y conc. de la ley XIII Nro. 4).

Por los fundamentos expuestos anteriormente, a la primera cuestión voto por la AFIRMATIVA.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. Sergio R. Lucero dijo:

Vienen estas actuaciones al conocimiento de este Tribunal de Alzada con motivo de los recursos de apelación deducidos en contra de la sentencia definitiva dictada en autos, obrante a fs. 296/309 y vta., por “C. P. S.A.” (en adelante C.) y por “G. M. de A. S.R.L.” (en adelante G.), mediante los respectivos escritos digitales ID 952022 (07/02/2023, fs. 314) y ID 952033 (07/02/2023, fs. 315).

La sentencia apelada resolvió hacer lugar a la demanda incoada por el Sr. E. H. en contra de G. y C., condenando a dichas personas jurídicas a que solidariamente, en el plazo que fija: a) reemplacen sin costo alguno el bien automotor adquirido por el actor por uno igual 0 Km. –o el modelo que lo hubiese sustituido en el mercado–, correspondiente al año de fabricación al momento en el que se proceda al cumplimiento de la sentencia; b) a pagar al actor la suma de $ 300.000, en concepto de daño moral, monto que cuantifica a valores de la fecha del pronunciamiento diferenciando la tasa de interés que debe adicionarse a dicho importe, indicando la tasa de interés pura anual del 6% a calcular a partir de la fecha que se hizo entrega del vehículo (06/06/2019) y hasta el día en que se dictara la sentencia y, a partir de allí, la tasa activa que aplica el B. del C. S.A., para sus operaciones generales vencidas (aplicables a operaciones comunes de descuento) hasta el día del efectivo pago; y c) a pagar la suma de $ 5.000.000 en concepto de daño punitivo, monto éste que estima a la fecha de la sentencia y sin intereses, salvo que se incurra en mora para su pago en cuyo supuesto fija la misma tasa de interés activa que aplica el B. del C. S.A. para sus operaciones generales vencidas (aplicables a operaciones de descuento de documentos) hasta el efectivo pago.

Todo ello con costas a las demandadas.

A fs. 310, mediante presentación ID 949866, se presenta por su propio derecho el perito ingeniero M. E. y plantea recurso de apelación por los honorarios regulados en su favor por estimarlos bajos.

A fs. 312/313 vta., por presentación ID 950554, los Dres. A. M. S. y A. P. A., se presentan por su propio derecho y apelan los honorarios profesionales que se les fijara por estimarlos bajos.

A fs. 353, luce agregada la sentencia interlocutoria registrada en los protocolos respectivos de este Tribunal bajo el N° 25/2023, por la cual se declara desierto el recurso de apelación planteado por “G. M. de A. S.R.L”.

A fs. 340/345, luce agregada la presentación ID 1043913, por la cual la parte codemandada recurrente C. expresa sus agravios.-

Por providencia de fs. 346, se ordenó su traslado a la parte contraria quien lo evacuó mediante presentación ID 1060928 obrante a fs. 347.

I. La reseña de los agravios vertidos por mencionada co-demandada y de la contestación de la actora ha sido realizada con suficiencia y claridad por el magistrado del primer voto, Dr. Guillermo Walter, por lo que a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones innecesarias.

En cambio, sí resulta útil individualizar cuáles han sido los motivos de agravios. Estos son los siguientes, a saber: 1) incumplimiento de contrato; 2) daño moral, y, 3) daño punitivo.

II. En los límites determinados por el contenido de los agravios identificados precedentemente ingresaré a su tratamiento haciéndolo en el mismo orden con el que fueran formulados y nominándolos del mismo modo para facilitar la ubicación y lectura del examen que merezcan en mi voto.

1) Incumplimiento de contrato:

En prieta síntesis, la apelante básicamente califica de arbitraria la sentencia por haberse sustentado la Jueza a quo exclusivamente en la pericia mecánica. Rememora cuál fue su planteo defensivo, el que indica que estuvo vinculado al uso que efectuó el actor del vehículo que –califica- como incorrecto. Alude a la nueva tecnología incorporada a la Pick Up S 10 desde el año 2018, para reducir las emisiones contaminantes en los motores turbodiésel, detallando cual es la modalidad que –asegura- debe establecerse para la correcta conducción de un vehículo de estas características para que se limpie el filtro, conforme lo expusiera ya al contestar la demanda. Puntualiza que el vehículo adquirido por el actor no tiene defectos sino solo el inconveniente cuya génesis es la nueva tecnología implantada y el uso inadecuado del actor al conducirlo. Finalmente respecto al deber de información que la sentencia tiene por incumplido, señala que con el video instructivo acompañado y negado por la actora deslealmente, la entrega del manual de instrucciones, más las indicaciones que dice haber dado al actor para que condujera el vehículo a mayores revoluciones cada vez que concurrió a la concesionaria local, afirmando además, que se le informó la modalidad de utilización al entregarse los boletines técnicos específicos citando para ello la orden de reparación N° X. y destacando que la sentencia indicó que la misma específicamente trata sobre instrucciones relativas al sistema DPF, por lo cual concluye que resulta arbitraria la apreciación de que su parte incumplió con el deber de informar al

cliente y menos que esto se relacione con el trato digno al consumidor. Concluye aseverando que se le informó al consumidor que el vehículo tiene una tecnología que implica una conducción a mayores revoluciones y lo adquirió, por lo que –entiende– que las consecuencias de su utilización incorrecta no pueden atribuirse a falta de información que asegura proveyó conforme a la norma consumeril.

La sintética reseña efectuada ha sido realizada solo para colocar en el tapete del análisis, de manera rápida y, estimo, fehacientemente, que no se ha satisfecho con suficiencia la carga técnica de agraviarse tal como es impuesto hacerlo según lo establece el art. 268 del Código del rito. Y digo así, puesto que, tengo para mí, que a poco que se revisan las motivaciones del fallo apelado, lejos estuvo la recurrente de afrontar -como debía- la tarea técnica de criticar los pilares argumentativos centrales en virtud de los cuales la sentenciante de grado tuvo por acreditadas las infracciones a la norma de tutela del consumidor para, de allí, dar sustento al decisorio admitiendo la pretensión actoral.

Así pues, efectivamente para decidir la Juzgadora expresamente indicó que resultaba relevante para adoptar la decisión la pericia mecánica producida en estos actuados, obrante a fs. 232/238 vta., atendiendo a la impugnación deducida en su contra por la codemandada C., obrante a fs. 240/241 y la contestación a ésta dada por el perito en escrito glosado a fs. 243/245. Con tal plafón de dicha prueba pericial la Juzgadora a quo extrajo como pertinentes y válidas para su ponderación valorativa las siguientes conclusiones: *"…**1**. El problema está ligado al aceite contaminado con combustible. **2.** Habiendo recorrido el vehículo más de 40.000 km (al momento de las inspecciones), la condición del motor en parte de órganos vitales tiene un desgaste superior al propio del uso en condiciones óptimas de lubricación. **3.** No pudo determinar la existencia de un mal funcionamiento de los procesos de regeneración del DPF ni que el vehículo haya demandado una regeneración forzada. Las causas posibles de la contaminación con combustible del aceite del motor no son necesariamente por fallas del sistema DPF. **4**. En el caso sublite, la parte demandada no realizó diagnóstico alguno para poder determinar la causa de la contaminación del aceite. **5.** No haber identificado las causas de contaminación es contrario a principios básicos de la gestión organizacional de quienes certifican normas ISO como GMA. **6.** Cierto es que el cliente debe usar el vehículo en orden a lo especificado y comunicado por la concesionaria y según el Manual del Propietario; pero de la documentación obrante en la causa y de los controles realizados no surgen indicadores que el cliente tenga un modo de uso fuera de los especificado en el Manual del Propietario e informado por la demandada…"* (Sic) (Ver: 2º párrafo del considerando de fs. 301).

Es a partir de tales circunstancias que tuvo por comprobadas a partir de la valoración de la experticia y las explicaciones añadidas a propósito de la impugnación dirigida a ésta por la co-demandada C., tuvo por cierto que el vehículo adquirido por el actor posee un vicio

de fabricación descartando lo alegado por el proveedor y el fabricante respecto del uso indebido del rodado de parte del consumidor para eximirse de su responsabilidad. Es más, señaló textualmente, en tal dirección, que *"…Limitarse a señalar que el vehículo presentaba defectos por habérsele otorgado un uso sumamente urbano, no es demostrativo per se que los desperfectos constatados no tengan su origen en la etapa de fabricación…"* (Sic) (Ver: últimos dos párrafos del considerando de fs. 301).

De manera tal que el intento de exponer nuevamente, en pretendido sustento del agravio bajo estudio, que la causa de los desperfectos de los que adolece el vehículo adquirido por el actor se debe a la incorrecta modalidad de su conducción, resulta claramente ineficaz para dar contenido a un verdadero agravio, desde que no confuta ninguno de los argumentos dirimentes expuestos por la Juzgadora a quo para concluir como lo hiciera, limitándose solo a reiterar un posicionamiento que, bien o mal, ya fue descartado por razones que -en concreto y puntualmente- no fueron atacadas.

Sabido es que criticar importa dirigir un ataque directo y objetivo a la fundamentación sobre la cual se apoya el fallo, procurando la demostración de errores contenidos en la misma. Esto es, criticar no es lo mismo que disentir, que es la mera exposición del desacuerdo o manifestación de contrariedad que le provoca al recurrente lo decidido, pero sin puntualizar en definitiva cuáles serían los supuestos errores, omisiones o deficiencias que se le endilga al desarrollo argumental que se pretende atacar. Tal crítica ha de ser concreta, lo cual significa que se debe seleccionar del discurso del Magistrado aquel argumento que constituya estrictamente la idea dirimente que forma parte de la base lógica de la decisión. Y razonada, en cuanto es la tarea tendiente a señalar cuál punto del desarrollo argumental mismo ha incurrido en una errata en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica, que deriva en el supuesto desacierto ulterior concretado en el veredicto o conclusión. En suma, deben especificarse los fundamentos de las objeciones, no alcanzando las meras afirmaciones genéricas o impugnaciones de orden general a conformar un agravio tal como lo exige formularlo el art. 268 del Código del rito.

Por otro lado, no sobreabunda señalar a título *"obiter dicta*" que el hecho de que cada una de las reparaciones realizadas en la concesionaria hayan sido sin costo para el consumidor no constituye una circunstancia fáctica que agregue ni quite nada para la resolución del conflicto de intereses planteados en la presente *litis*, dado que ello no es más que el desenvolvimiento de la garantía debida al adquirente del producto. Asimismo, aseverar con relación a la infracción atribuida al proveedor del producto –automotor– al deber legal de proporcionar -de modo eficaz- la información clara y comprensible al consumidor (art. 4º de la Ley 24.240; y, art. 1100 del CCyC), respecto de la que la recurrente insiste en términos idénticos haber satisfecho al expresar agravios, no es más que la afirmación de lo contrario a lo evaluado por la judicante de la anterior instancia,

quien con apoyatura en lo dictaminado por el perito mecánico concluyó que de los controles realizados no surgen indicadores que el cliente tenga un modo de uso fuera de los especificado en el Manual del Propietario y lo informado por la demandada. Tampoco alcanza para rebatir tal conclusión valorativa indicar que con los boletines técnicos específicos como la orden de reparación N° 1006142 relativas al sistema DPF, se habría satisfecho tal deber de información. No abunda advertir que el deber de información es la expresión máxima de la actuación del principio de buena fe y en materia de defensa del consumidor adquiere el rango de derecho constitucional reconocido expresamente en la Constitución Nacional, cuyo desarrollo remite a los arts. De la ley 24.240 (arts. 4º, 6º, 9º, 10º, 25º, 28º, 34º y 37º), deber éste que actúa no solo en la etapa precontractual sino también durante la ejecución del contrato. Esto es, se trata nada más ni nada menos que la obligación del proveedor de suministrar al consumidor conocimientos de los cuales legítimamente carece, al efecto de permitirle efectuar una elección racional y fundada respecto de un determinado bien o servicio. En la especie, por las particulares características de los antecedentes del caso y, sobre todo atendiendo al posicionamiento defensivo en el que se colocara la parte demandada, advierto que el deber de información del proveedor y fabricante se potencia a punto tal que se traduce casi en una suerte de deber de consejo o advertencia, tanto al publicitar como al ofrecer el producto a la venta – automotor Pick Up, debiéndose indicar de modo claro que éste requiere, para su uso eficiente, un rango de revoluciones determinado en su rodamiento, o bien, que se desaconseja su utilización para un uso predominantemente urbano.

Se ha dicho bajo el título “El deber de consejo o advertencia, como subtipos de una obligación agravada”, con relación a la obligación del proveedor de informar al consumidor que, como en el caso bajo estudio, ya he dicho que se encuentra indudablemente potenciada –a tenor del posicionamiento defensivo adoptado por la parte demandada–, se debe complementar con el deber de asesoramiento o consejo el que supone que, a partir de la información existente, de las opciones que se ofrecen, de las ventajas y desventajas que exhiben dichas alternativas y de las variables que inciden en la toma de decisiones, se emitirá una opinión encaminada a orientar la conducta de la parte. Esto importa un plus por sobre la información, en tanto conlleva una garantía subjetiva. Esto es, el asesoramiento procura que el consumidor se encuentre en mejores condiciones para decidir la concreción o no del negocio (Ver: Ghersi - Weingarten, directores, Álvarez Larrondo - Rodríguez, coordinadores, en “Defensa de los Derechos de Usuarios de Servicios. Código Civil y Comercial-Ley 26.361”, Ed. Nova Tesis, año 2016. T. I, pág. 28 y s.s.; id., Stiglitz, Gabriel, en “El deber de información y los vicios del consentimiento”, en L.L. 2005-C, 1444).

En tal inteligencia no alcanza con afirmar -como lo hace la recurrente en el agravio bajo examen- que *“…se le informa al actor que el vehículo que tiene una tecnología que implica*

una conducción a mayores revoluciones y el consumidor adquiere el producto…" (Sic) (Ver: 2º párrafo de fs. 341 vta., del escrito de expresión de agravios), dado que en supuestos como los que trata la especie bajo examen, al deber de suministrar información se adiciona un deber de consejo, que supone para el consumidor expresar sus necesidades, interpretarlas, advertir los aspectos positivos y negativos de la operación, con más los riesgos consiguientes, sugiriendo la elección apropiada, mediante una opinión que puede ser iniciativa o disuasiva de la decisión a adoptar por quien recibe ese consejo; ello así, máxime cuando en la oferta de tal producto al mercado nada se dice respecto a las aludidas limitaciones o condicionamientos relativos a cómo habrá de conducirse para el correcto funcionamiento del automotor de marras y que ahora se invocan como pretendida defensa en el intento de asignar a un supuesto deficiente modo de conducción los desperfectos que el bien presenta. Como también, nuevamente, en defecto de tales precisiones al momento de publicitarse la oferta dirigida al público indeterminado, sin lugar a dudas, al momento de concretar la entrega del bien deben extremarse los modos de satisfacer el deber de información a proveer en tal sentido al consumidor dejándose fehaciente constancia por la que se acredite su cumplimiento dada la carga de probar que recae prevalentemente sobre el proveedor (Conf.: art. 53 de la ley 24.240), lo cual ciertamente estuvo lejos de satisfacer la demandada recurrente quien se limitó, no solo a valorar de un modo diferente la prueba pericial para postular que ella es quien cuenta con la experticia para determinar las causas de las deficiencias que presenta el vehículo apontocándose en afirmar seguidamente que *"…con un alto grado de probabilidad puede que tal situación tenga su origen en la conducción del vehículo…"*(Sic): sino también, a postular en contrario a lo considerado por la juzgadora de grado, aunque sin puntualizar en qué se habría supuestamente equivocado en su conclusión valorativa, que con la documental adjunta satisfizo su obligación de informar al consumidor (Ver: expresión de agravios, fs. 341 vta.).

-- Por todo lo expuesto entonces, y sin perjuicio de lo expuesto a título *"obiter dicta"*, propiciaré al acuerdo que se tenga por desierto el agravio examinado por ausencia de la necesaria suficiencia técnica en su fundamentación (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). Así lo voto.

2) <u>Daño moral</u>: No se expone ningún fundamento crítico en sostén del dicente agravio. Es que se requiere que se puntualicen los supuestos errores y se expongan las razones que fundamenten tal posicionamiento de manera tal que se tienda a rebatir las razones esgrimidas por la Juzgadora de la primera instancia para admitir este rubro indemnizatorio. Y ello no se logra limitándose la recurrente a exponer un punto de vista subjetivo y meramente disidente, el cual se encuentra vinculado a su exclusivo interés pero sin aportar la indispensable materia crítica que permita a este Tribunal de Alzada ejercer apropiadamente su potestad revisora, de modo que, igualmente a lo concluido en el agravio

precedente, concordaré con el Magistrado del primer voto y propondré al acuerdo que también se considere desierto el agravio del epígrafe por falta de fundamentación técnica suficiente (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).

3) Daño punitivo: Se expone como único fundamento de este cuestionamiento que los incumplimientos que se le enrostran, en el peor de los casos, se trataría de un incumplimiento contractual y no una actuación dolosa o con culpa grave que permita justificar la porción de la condena.

Apunto de inicio y de la primera lectura del agravio bajo examen que el pretendido cuestionamiento soslaya adrede observar y hacerse cargo de la globalidad de razonamientos expuestos por la Juzgadora de grado, los que no se limitan a los expuestos con relación específica a los daños punitivos que finalmente estima procedente imponer sino que se correlacionan de manera inescindible con todos los expuestos en sustento del fallo de condena. Esto es, las infracciones a las normas de tutela al consumidor que estimó conculcadas, en su conjunto, y merced al posicionamiento defensivo expuesto por las codemandadas da pié a entender razonablemente que la conducta comercial seguida por ellas involucra una actitud deliberada tendiente a obtener beneficios económicos con la colocación de un producto en el mercado que cuenta con limitaciones en su uso urbano o requiere de una condición en su manejo que, de no cumplirse, apareja desperfectos como los sufridos en el vehículo que adquiriera el actor en estos actuados que lo deterioran o desgastan prematuramente (tal como lo dictaminara el perito mecánico en una de sus conclusiones), sin que hubiera acreditado que en la oferta publicitaria de la Pick Up S 10 al mercado se precisaran tales condicionantes y/o las características tecnológicas que las imponen, ni tampoco que supla tal omisión con la debida advertencia o consejo que nutra la adecuada, completa y pertinente satisfacción del deber de informar al consumidor, no solo antes de adquirir el vehículo sino también, luego, ya concretada su adquisición por el consumidor, al prestar la asistencia mecánica derivada de la garantía. Esto último, debido a que, como bien lo pone de resalto la Juzgadora de grado, sin merecer el más mínimo señalamiento de parte de la recurrente, no se explica ni justifica que la proveedora del rodado no cuente con un vacuómetro ni bomba de vacío que le permita verificar sensores relacionados con la problemática que generara este conflicto de intereses, a efectos de viabilizar un diagnóstico certero de los desperfectos en vehículo con motores diesel como el adquirido por el Sr. H. (Ver: 2º párrafo del considerando de fs. 306 vta.).

Cabe plantearse el interrogante de si tal conducta omisiva –por un lado– y comisiva –por el otro–, no importa en verdad una conducta que describe una culpa “grave” como la que postula la recurrente que no concurriría en el supuesto de autos; y, aún más, extremando tal interrogante, si tal conducta no sería deliberada, en vías de obtener un beneficio lucrativo que no se obstaculiza con algunos posibles reclamos como el planteado en el

presente proceso, debido que aún cuando se la condene, su deber de reparar no altera la ecuación económica contemplada.

De manera tal que habiendo la Sra. Juez a quo ponderado apropiadamente los presupuestos de admisión de la petición de daños punitivos, con apoyo en calificadas citas doctrinarias, sin que se hubiera opuesto más que un mero parecer distinto o la manifestación de contrariedad que ello le provocara a la recurrente, no puedo más que concluir en coincidencia con lo propuesto por el colega de esta sala que me precede en la votación, en que el recurso en esta porción también incurre en deserción parcial (Conf.: art. 268 y 269 del C.P.C.C.). Así lo voto.

III.- Apelación de honorarios –por bajos–:

Han apelado los honorarios profesionales que se regularan en el pronunciamiento del anterior grado, por su propio derecho, el perito mecánico Ing. M. E.; y, los abogados A. M. S. y A. P. A. En ambos casos no cuestionan las alícuotas porcentuales fijadas con concepto de emolumentos profesionales sino que, sostienen, que los honorarios resultarían bajos toda vez que al tiempo de establecer el decisorio sobre qué base económica se debían calcular los porcentuales establecidos para cada uno de ellos se omitió contemplar como integrante del monto del proceso al vehículo que se adquiriera y cuya sustitución se resuelve.

Efectivamente se constata la omisión denunciada en sustento del planteo impugnativo. Ello así, por cuanto surge de los términos textuales con los que se indica en el punto 2º "*in fine*" de la parte resolutiva del fallo cuál es la base económica establecida para el cálculo de los porcentuales arancelarios determinados para cada profesional interviniente, expresándose literalmente lo siguiente, a saber: *"...Los porcentuales mencionados supra se aplicarán al monto definitivo del proceso, que resulte de la liquidación firme del capital (daño moral más daño punitivo) e intereses que se ordenan abonar."* (Sic) (Ver: punto 2º del fallo, fs. 309 vta.).

A la par, se advierte que la Sra. Jueza no expuso ninguna motivación para justificar que no integre dicha base económica el referido bien automotor el que, indudablemente forma parte del "monto del asunto o proceso" contemplado por el art. 5 inc. a), merced a lo cual no puede ser excluido en la base económica del proceso sobre la cual habrán de calcularse los emolumentos profesionales. Máxime cuando la adquisición de dicho bien automotor 0 Km es lo que originó el conflicto de intereses suscitado y que, con motivo de los desperfectos y fallas que reiteradas veces fue presentando, derivó en la tramitación de este proceso judicial.

En consecuencia, propongo al acuerdo revocar parcialmente el fallo apelado para integrar a la base de cálculo establecida en el punto 2º de la parte resolutiva del fallo, a los efectos del cálculo de todos los emolumentos profesionales, al bien automotor que se ordena reemplazar sin costo alguno para el actor en el punto 1º del fallo, al valor de venta

al mercado que dicho bien tenga al tiempo del cumplimiento de la condena. Todo ello, sin costas de Alzada dado que la materia no las genera. Así lo voto.

IV.- Conclusión:

Por lo expuesto y razonado concluiré proponiendo que se revoque parcialmente el fallo apelado, para modificar el último párrafo del punto 2º de su parte resolutiva el que quedará redactado del siguiente modo, a saber: *"…Los porcentajes mencionados supra se aplicarán al monto definitivo del proceso, que resulta de la liquidación firme del capital (valor del automotor que se manda sustituir y/o reemplazar, a valores de mercado vigentes al tiempo del cumplimiento de la condena; daño moral y daño punitivo) e intereses que se ordenan abonar.";* confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.

Atento que ninguno de los agravios formulados por la parte co-demandada recurrente C. prospera, considero que las costas de segunda instancia sean impuestas en su totalidad a la misma quien de tal manera resultó totalmente vencida en ella (Conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).

Los honorarios profesionales por las tareas de segunda instancia, apreciadas por su extensión, calidad y eficacia, estimo apropiado regularlos del siguiente modo, a saber: a los Dres. A. M. S. y A. P. A., letrados patrocinantes del actor, en conjunto, en la suma equivalente al 4%, a calcular sobre el mencionado monto del proceso, con más el I.V.A. correspondiente; y, sin que corresponda regular honorarios al Dr. E. P., letrado apoderado de C. S.A., atento a que sus tareas devinieron a la postre en inoficiosas (Conf.: arts. 3, 5, 6, 7, 8, 13,18, 46, 48 y conc. de la Ley XIII N° 4; y, leyes 23.349 y 23.871).

De acuerdo a todo lo dicho hasta aquí, concluiré pronunciándome en la presente cuestión por la AFIRMATIVA.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Guillermo N. Walter expresó:

Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

1) MODIFICAR el último párrafo del punto 2º de la Sentencia Definitiva N° 1/2023 (fs. 296/309 y vta., el que deberá quedar redactado de la siguiente forma: "…*Los porcentajes mencionados supra se aplicarán al monto definitivo del proceso, que resulta de la liquidación firme del capital (valor del automotor que se manda sustituir y/o reemplazar, a valores de mercado vigentes al tiempo del cumplimiento de la condena; daño moral y daño punitivo) e intereses que se ordenan abonar*"; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios.

2) IMPONER las costas de segunda instancia a la apelante vencida.

3) REGULAR los honorarios de los Dres. A. M. S. y A. P. A., en conjunto, en el 4% calculado sobre el monto del proceso. Sin regular honorarios al Dr. E. P.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Tal mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Dr. Sergio R. Lucero dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Guillermo Walter, atento a que el mismo es fiel reflejo del acuerdo antes alcanzado.

ASI LO VOTO.

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría y encontrarse en uso de licencia el restante Vocal de Sala al momento de efectuarse el sorteo (art. 274 del C.P.C.C. y art. 9 del Acuerdo Extraordinario Nro. 3145/97 S.T.J.Ch.), pasándose a dictar:

S E N T E N C I A:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

1) MODIFICAR el último párrafo del punto 2º de la Sentencia Definitiva N° 1/2023 (fs. 296/309 y vta., el que deberá quedar redactado de la siguiente forma: "…*Los porcentajes mencionados supra se aplicarán al monto definitivo del proceso, que resulta de la liquidación firme del capital (valor del automotor que se manda sustituir y/o reemplazar, a valores de mercado vigentes al tiempo del cumplimiento de la condena; daño moral y daño punitivo) e intereses que se ordenan abonar*"; confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios.

2) IMPONER las costas de segunda instancia a la apelante vencida.

3) REGULAR los honorarios de los Dres. A. M. S. y A. P. A., en conjunto, en el 4% calculado sobre el monto del proceso. Sin regular honorarios al Dr. E. P.

4) REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

SERGIO RUBÉN LUCERO

JUEZ DE CÁMARA

GUILLERMO NICOLÁS WALTER

PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N°____023_____DEL AÑO 2023 – SDC – CONSTE.

A ABIGAIL MONTENEGRO
IA DE REFUERZO DE CAMARA

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO DE CAMARA