Fallo:

En Buenos Aires, a los 7 días del mes de diciembre de dos mil veintiuno, se reúnen por vía remota los Señores Jueces de Cámara, con asistencia el Sr. Prosecretario Letrado de Cámara, para entender en los autos caratulados «LENARDUZZI, ALEJANDRO Y OTRO C/ AUTOMOVILES SAN JORGE S.A. S/ ORDINARIO» (Registro de Cámara n° 27919/2017), originarios del Juzgado del Fuero Nro. 6, Secretaría Nro. 12, en los cuales, como consecuencia del sorteo practicado oportunamente, resultó que de acuerdo con lo establecido por el art. 268 C.P.C.C, los Sres. Jueces de esta Sala habrán de votar en el siguiente orden: Doctor Héctor Osvaldo Chomer (Vocalía N° 1), Doctora María Elsa Uzal (Vocalía N° 3) y Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers (Vocalía N° 2).

El Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers no interviene en este Acuerdo por hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN).

En estas condiciones, estudiados los autos, se planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?A la cuestión propuesta el Señor Juez de Cámara Doctor Héctor Osvaldo Chomer dijo:

I.- LOS HECHOS DEL CASO.

1) Alejandro Luis Lenarduzzi y María Soledad del Carmen Leivas promovieron demanda por daños y perjuicios contra «General Motors de Argentina S.R.L.» (en adelante, también «GMA») y «Automóviles San Jorge S.A.», reclamando el cobro de la suma de pesos un millón doscientos ochenta y cinco mil cuatrocientos noventa y ocho con cuarenta centavos ($ 1.285.498,40), con más el importe que se estime en concepto de «daño punitivo», con más sus respectivos intereses y costas del juicio.

Luego de manifestar los motivos que los llevó a adquirir el rodado objeto de la litis, sostuvieron que, con fecha 06.02.2017, se dirigieron a la concesionaria oficial de la marca Chevrolet, «Automóviles San Jorge S.A.» y dejaron una seña para la adquisición de un vehículo 0 km., marca Chevrolet Trailblazer 2.8 CTDI 4×4 LTZ A/T.

Indicaron que el día 16.02.2017 les fue entregado el mencionado vehículo, habiendo abonado el importe de $ 802.880, conforme surgía de la factura N° 0107-00000580 del 08.02.2017, con más la cantidad de $ 49.035, en concepto de alistamiento, flete, inscripción de alta, etc., tal como emergía de la factura N° 0117- 00001306 del 16.02.2017 y la suma de $ 25.200 por la declaración jurada de patentes.

Añadieron que el monto total de la camioneta ascendía a la suma de $ 877.115.

Señalaron que, con posterioridad a la fecha de entrega del aludido rodado, éste evidenció fallas eléctricas en plena ruta el 28.02.2017, mientras era conducido por el carril rápido a una velocidad de 118 km./h, a la altura del km. 159 de la Autopista Rosario – Bs. As, lo que ocasionó que redujera su velocidad y comenzase a ahogarse, mientras sonaban distintas alarmas de advertencia, apareciendo todo tipo de carteles de fallas y humo blanco saliendo del motor.Afirmaron que, con

motivo de dichas anomalías, el mencionado vehículo debió ser acarreado e ingresó al taller de la concesionaria «Automóviles San Jorge S.A.» para su reparación el 01.03.2017.

Manifestaron que el vehículo les fue devuelto el día 03.03.2017, oportunidad en la que les informaron que el cable de la fusilera principal estaba mal apretado y que, por esa razón, se habían producido las fallas eléctricas que indicaban «Fallo sistema esc: Contacte servicio técnico», «Fallo 4wd: Contacte servicio técnico».

Adujeron que, conforme surgía de la orden de reparación N° 700015810 y de la liquidación de servicios N° 0107-00000488 del 03.03.2017, la concesionaria les informó que el rodado se encontraba supuestamente reparado.

Pusieron de resalto que, a los pocos días de haber retirado el rodado de la concesionaria, intentaron retomar las vacaciones que se habían visto frustradas, emprendiendo un nuevo viaje junto al grupo familiar hacia la Ciudad de Paraná, Provincia de Entre Ríos, pero que al encender el rodado comenzaron a producirse nuevas fallas eléctricas, volviendo a aparecer en el visor desperfectos similares a los evidenciados anteriormente, como ser: «Fallo sistema esc: Contacte servicio técnico», debiendo cancelar, una vez más su viaje, ingresando nuevamente el automóvil para reparación en el taller de «Automóviles San Jorge S.A.», en fecha 13.03.2017, siéndoles entregado el 14.03.2017.

Señalaron que el día 17.03.2017 apareció otra falla eléctrica en la computadora de abordo, que indicaba una vez más «Fallo sistema esc: Contacte servicio técnico» pero, en esta ocasión, frente a la conducta evasiva y poco cordial de la concesionaria codemandada, y siendo recurrente la aparición de desperfectos, contrataron los servicios de un escribano público a fin de que dejase constancia de las fallas que continuaban apareciendo en el visor del tablero.Destacaron que, en el

acta de constatación labrada con fecha 17.03.2017, el notario detalló las anomalías que presentaba el rodado.

Alegaron entonces que la camioneta debió ingresar nuevamente al taller de la concesionaria el 20.03.2017, con 1.183 km., tal como se desprendía de la orden de reparación N° 700015995, en la que se describió como inconveniente que se visualizaba en el tablero el mensaje de alerta «Fallo sistema esc».

Enunciaron que se comunicaron telefónicamente con el jefe del taller de «Automóviles San Jorge S.A.», quien les informó que se había abierto un expediente en «General Motors de Argentina S.R.L» para analizar la falla.

Sostuvieron que el día 23.03.2017 el jefe de taller les informó que en la concesionaria habían tres (3) camionetas Chevrolet Trailblazer 0 km. que tenían en el depósito, con los iguales desperfectos.

Detallaron las comunicaciones telefónicas que debieron realizar a fin de reclamar que se brindase solución a lo acontecido; agregando que el 29.03.2017 les comunicaron que la falla evidenciada era algo característico de la camioneta y que se apagaba a los pocos segundos de ser encendida.

Indicaron que, frente a la falta de solución, remitieron con fecha 05.04.2017, la primera carta documento a la concesionaria accionada y que, a raíz de ello, fueron contactados por el gerente de post-venta, sin haber recibido una respuesta satisfactoria, por lo que el 20.04.2017 enviaron una segunda misiva.

Expresaron que el 21.04.2017 recibieron una carta documento de parte de «Automóviles San Jorge S.A.», en la que desconoció los desperfectos alegados, indicando que su parte se negaba a retirar la unidad.

Sostuvieron que el 26.04.2017 se presentaron en el taller a fin de retirar el vehículo acompañados del escribano público, quien constató la persistencia de la falla invocada.

Hicieron referencia al derecho aplicable al caso y a los rubros indemnizatorios reclamados, a saber:i) «daños patrimoniales», por la suma de $ 1.085.498,40 (comprensiva del costo del rodado Chevrolet Trailblazer, modelo 2017; gastos de alistamiento, flete, formularios, etc.; pago de la declaración jurada de patentes; gasto de remolque; gasto por colocación de alarma y tuercas de seguridad; gastos de seguro y de cochera; gastos de laminado de seguridad y de grabado de autopartes),

ii) «daño moral», por el importe de $ 200.000 y; iii) «daño punitivo», por la suma que correspondiese a ambas codemandadas.

2) Corrido el pertinente traslado de ley, compareció al juicio -por intermedio de apoderado- la codemandada «General Motors de Argentina S.R.L.», quien contestó la acción incoada, solicitando el rechazo de ésta, con costas a cargo de los actores (véanse fs. 134/155).

Liminarmente, efectuó una negativa general y pormenorizada de los hechos invocados por los accionantes, así como de la documentación acompañada que no hubiesen sido objeto de expreso reconocimiento en el responde.

Sostuvo que, si bien los pretensores invocaron la presencia de defectos de fabricación en el rodado de marras, de las órdenes de reparación nros. 70015910, 70015926 y 70075995 surgía lo contrario.Agregó que, en efecto, tales instrumentos evidenciaban -por un lado- que el vehículo no presentaba defectos de fabricación y -por otro lado- que todas las revisiones y/o reparaciones fueron realizadas por «Automóviles San Jorge S.A.» en el marco de la garantía de fábrica otorgada por su parte «General Motors de Argentina S.R.L», sin costo alguno para los reclamantes.

Señaló que el mensaje «Falla sistema esc» se producía por la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de abordo, el que desaparecía a los dos segundos, indicando que dicha demora no representaba un defecto, falla o vicio de fabricación del vehículo.

Destacó que el rodado fue sometido a una prueba dinámica en la calle, que dio resultado positivo; agregando que, una vez que se verificó que el desperfecto que presentó el rodado había sido restaurado satisfactoriamente, «Automóviles San Jorge S.A.» lo entregó a los actores debidamente reparado.

Adujo haber cumplido cabalmente con los términos de la garantía a su cargo.

Manifestó que la concesionaria es una entidad jurídica (sociedad anónima) y organización comercial autónoma, independiente y distinta de la concedente «General Motors de Argentina S.R.L», que tiene autonomía en la dirección de sus negocios y actúa por su nombre, cuenta y riesgo, no detentando mandato ni representación de la concedente.Afirmó que no existe relación de dependencia alguna de la concesionaria respecto de su parte.

Expuso que la responsabilidad de su parte se circunscribe entonces a la venta de automotores a la concesionaria, la entrega de la unidad y de los respectivos certificados de importación y exportación, por lo que no podía atribuírsele responsabilidad alguna por la supuesta reparación.

Hizo hincapié en que, en el hipotético caso en que los hechos hubiesen tenido lugar del modo expuesto por los actores, dicha responsabilidad resultaba imputable exclusivamente a la concesionaria, por cuanto su parte no intervino de modo alguno en la reparación del vehículo, ni tuvo trato con los actores; añadiendo que las reparaciones fueron encargadas por estos últimos a «Automóv iles San Jorge S.A.» y no a su parte.

Concluyó en que el vehículo no presentaba defectos de fabricación, que las reparaciones fueron realizadas exclusivamente por «Automóviles San Jorge S.A.», en forma satisfactoria y en el marco de la garantía legal otorgada por «General Motors de Argentina S.R.L», sin costo alguno para los actores, añadiendo que el rodado se encontraba en perfectas condiciones de uso.

Consideró que no resultaba aplicable al sub-lite lo establecido en el art. 17 de la Ley de Defensa al Consumidor (LDC).

Impugnó la procedencia de cada uno de los rubros indemnizatorios pretendidos.

En subsidio, para el caso que la actora desistiese de la acción contra «Automóviles San Jorge S.A.», solicitó la citación como tercero de esta última, en los términos del art. 94 del CPCCN.

3) A su turno, a fs. 157/183 vta.compareció también al juicio «Automóviles San Jorge S.A.», quien contestó el traslado de la acción, postulando su rechazo, con costas a la contraria.

En primer lugar, negó todos y cada uno de los hechos invocados en la demanda, así como la documentación acompañada por los accionantes que no hubiesen sido expresamente reconocidos en el responde.

Relató que es una sociedad anónima que desempeña su actividad comercial como concesionaria oficial de la marca Chevrolet, contando con varios puntos de venta o sucursales destinados a la venta de automóviles 0 km. a través del sistema de venta convencional y/o de planes de ahorro y automóviles usados, además de talleres altamente especializados para la prestación del servicio post-venta para los vehículos de la marca.

Adujo que el rodado fue adquirido por los actores el 08.02.2017, habiendo sido abonado el precio y la totalidad de los gastos de patentamiento.

Apuntó que en los tres (3) ingresos que tuvo el automotor al taller de su parte, los inconvenientes fueron debidamente reparados, lo que demostraba que los trabajos fueron adecuados y que se solucionaron los desperfectos que tenía.

Indicó que no existía inconveniente alguno que lo hiciere el rodado impropio para su destino y/o que impidiese a los actores poder utilizarlo normalmente; prueba de ello era la cantidad de kilómetros que ha recorrido, ya que fue realizado el servicio de los 10.000 km en una concesionaria oficial.

Impugnó, por último, la viabilidad de los rubros indemnizatorios reclamados por los actores.

4) Integrada la litis de ese modo y producida la prueba de que da cuenta la certificación actuarial de fecha 16.09.2020, se pusieron los autos para alegar, habiendo hecho uso de tal derecho, tanto la parte actora (el 24.02.2021) como la codemandada «General Motors de Argentina S.R.L.» (el 15.03.2021), dictándose -finalmente sentencia definitiva en fecha 31.05.2021 (en formato digital).

La Sra.Fiscal interviniente presentó su dictamen el día 23.04.2021.

II.- LA SENTENCIA APELADA.

En el fallo apelado, la Señora Juez de grado decidió hacer lugar parcialmente a la demanda incoada por Alejandro Luis Lenarduzzi y María Soledad del Carmen Leivas, condenando: 1) «General Motors de Argentina S.R.L.» y «Automóviles San Jorge S.A.» a abonar solidariamente a los actores, dentro de los cinco (5) días en que quedase firme este decisorio, la suma de $ 4.979.124,85, previa transmisión de la posesión y el dominio del vehículo dominio AB000JK; 2) a «General Motors de Argentina S.R.L.» y a abonar a los coactores la suma de $ 100.000 cada uno, en concepto de resarcimiento por el «daño moral» padecido, con más sus respectivos intereses. Rechazó, por su lado, la indemnización por «daño punitivo» e impuso las costas a cargo de las codemandadas en su condición de vencidas en la contienda.

La magistrada a quo consideró, en primer lugar, que resulta de aplicación al caso la Ley de Defensa del Consumidor (LDC), afirmando que la actora debe ser considerada un consumidor, mientras que ambas demandadas son proveedoras en los términos del art. 2 de la mencionada norma, por

cuanto desarrollan de manera profesional actividades de producción, montaje, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios destinados a consumidores.

Refirió que correspondía analizar si el vehículo presentó o presenta desperfectos de fabricación y, en consecuencia, si alguna responsabilidad le cabe a las accionadas por los infortunios relatados en el escrito inicial y, en su caso, la indemnización correspondiente.

Expresó que las constancias obrantes a fs.24/32 daban cuenta que el vehículo de los actores ingresó al taller de la concesionaria oficial en tres (3) oportunidades, los días 01.03.2017; 13.03.2017 y 20.03.2017, tal como surgía de las tres órdenes de reparación acompañadas a autos.

Resaltó que la orden de servicio N° 700015995 del 20.03.2017 daba cuenta de la «Falla del sistema esc» y que, al retirar el vehículo fue consignada en la referida orden que, realizados los controles pertinentes, y luego de efectuados testeos en taller y probada en calle, la unidad no manifestó falla alguna.

Puso de resalto que, en esa ocasión, el automóvil permaneció en la concesionaria oficial hasta el día 26.04.2017, oportunidad en que Lenarduzzi se presentó acompañado por escribano, quien dejó constancia de dos fotografías que daban cuenta de la persistencia de la falla en el tablero del vehículo y de la orden de reparación entregada al requirente, en la que Lenarduzzi dejó asentada la siguiente leyenda «Dejo constancia que al retirar la camioneta la falla que informa «Falla sistema ESC.» se continúa evidenciando, que al momento de dar contacto de encendido la misma sigue apareciendo» (v. fs. 87/89 y ratificación de fs. 255/265). Añadió la juzgadora que mientras el vehículo permaneció -con motivo del tercer ingreso- en el taller de «Automóviles San Jorge S.A.», los actores se contactaron en varias oportunidades con la concesionaria, lo que fue corroborado por el ingeniero en telecomunicaciones en su pericia.

Consideró la a quo que el actor no quedó satisfecho con la reparación efectuada, por lo que dejó asentado que la denominada «Falla de sistema ESC» persistía; situación ésta que fue ratificada por el perito ingeniero mecánico designado de oficio, quien presentó su informe a fs. 356/368.Señaló que, conforme afirmó el experto, encontrándose el vehículo estacionado, con el motor en frío y caliente, procedió a ponerlo en marcha con la llave en el interruptor de ignición (caja de cambios en parking) y en todas las oportunidades en el visor de la pantalla (centro

de información del conductor-DIC) apareció un mensaje que decía «Fallo sistema esc. Contacte servicio técnico».

Aseveró que -por su lado- los testigos Siciliano y Alonso -dependientes de la concesionaria- indicaron que la aparición de la mencionada leyenda obedecía a las características propias del vehículo y agregaron que fueron al depósito «.se probaron todas las unidades que estaban en stock y todas hicieron lo mismo.». Afirmó que, según los testigos, que «si se le da arranque sin esperar el tiempo, no aparece la leyenda porque el módulo está energizado», en cambio «aparece cuando uno llega, abre la puerta, espera unos 30 segundos que se desenergise el sistema y le da arranque.Y al darle arranque aparece hasta que se vuelve a energizar el módulo, aproximadamente 2 segundos».

Expresó la a quo que, en similares términos, el perito actuante informó que luego de aparecer la leyenda indicada, relacionada con la «Falla del sistema esc», ésta desaparecía entre los dos (2) y cinco (5) segundos aproximadamente.

Resaltó que, según el perito ingeniero, no podía asegurar que al apagarse esta señal perdurasen en el vehículo condiciones que lo hicieren peligroso para su uso.

Sostuvo la a quo que no desconocía que el informe técnico fue impugnado, sin embargo, esas manifestaciones no encontraban respaldo en prueba alguna, siendo un mero relato unilateral de las partes expresando desacuerdo, que no lograba menoscabar la opinión del experto designado en autos.

Argumentó que, de acuerdo a lo alegado en el escrito de inicio y conforme la prueba producida, el vehículo presentaba al tiempo de su compra desperfectos o imperfecciones que daban cuenta de la falta de calidad que ofrecía la terminal y el vendedor, lo que quedaba reflejado con los tres (3) ingresos al taller en menos de dos (2) meses de adquirido; agregando que esa circunstancia claramente no era habitual, impidiendo el normal uso del rodado para el fin que fue fabricado y echando por tierra las expectativas de los adquirentes.

Adujo no desconocer, en sintonía con lo expresado por las demandadas, que las reparaciones en el vehículo de los actores se efectuaron en el marco de la garantía de fábrica otorgada por «GMA» y sin costo para los clientes:circunstancia ésta que no hacía más que poner de manifiesto que si al vehículo se le efectuaron reparaciones en virtud de la garantía en

tres ocasiones, en menos de dos meses de adquirido, era porque aquél no funcionaba correctamente, y esto no podía oponerse al consumidor.

Consideró que, en consecuencia, cabía determinar que se produjo una vulneración en los derechos de los actores, en su carácter de consumidores; agregando que, conforme los principios contenidos en la ley 24.240, debía estarse siempre a favor del consumidor en la interpretación del caso; a lo que se sumaba que no se acreditó que hubiera mediado caso fortuito o fuerza mayor, culpa exclusiva e inexcusable de la víctima o culpa de un tercero por quien no debían responder.

Concluyó en que las codemandadas resultaban solidaria y objetivamente responsables por los perjuicios que pudieron generarle a los actores; por cuanto una adecuada hermenéutica de la Ley de Defensa del Consumidor habilita a responsabilizar a todas aquellas personas físicas o jurídicas que han participado en la concepción, creación y prestación del servicio, y no solo a quien lo provee en forma directa (ver arts. 11 y 13 de la LDC).

Dejó sentado la magistrada que el fabricante debe responder, no sólo por haber garantiza do en forma propia el correcto funcionamiento del vehículo por un plazo de 36 meses o 100.000 km (ver certificado de garantía en copia a fs.216/217 vta.), sino también por la elección del servicio técnico y por ser el proveedor de los repuestos, toda vez que es éste quien informa cuáles son los talleres autorizados y deja constancia que, en caso de necesidad, el usuario deberá llamar a aquéllos especializados, que aunque no pueden ser calificados como económicamente dependientes del fabricante, sí lo son técnicamente.

Arguyó que, desde su perspectiva, «Automóviles San Jorge S.A.» debe responder por ser el taller oficial que llevó adelante los infructuosos intentos por reparar los desperfectos presentes en la unidad adquirida por los actores; máxime cuando la existencia de una red de concesionarios oficiales y talleres homologados genera expectativas en los consumidores, quienes pueden suponer razonablemente que, al solicitar la reparación de una unidad de la marca a alguno de los integrantes del sistema, están contratando con una entidad de probada profesionalidad y solvencia por la mera pertenencia a dicha red; por lo que el usuario legítimamente puede creer que el fabricante avala su seriedad y, por ende, controla su accionar al designarlo como servicio técnico oficial. Señaló la jueza que el fabricante y servicio técnico asumen la obligación de resultado de tipo objetivo y deben responder como deudores de esa prestación.

Enunció entonces la a quo que, confirmada la existencia de los desperfectos, así como la responsabilidad de cada una de las demandadas, correspondía a continuación ingresar en el análisis de los distintos rubros indemnizatorios solicitados; resultando de aplicación lo previsto en el art.17 de la LDC, en cuanto habilita a reclamar al consumidor siempre 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.».

Enfatizó que, de la forma en que fue planteada la demanda, surgía que los actores reclamaron los montos correspondientes al costo del vehículo y las erogaciones efectuadas a raíz de la adquisición y posterior privación de uso acontecida, con motivo de los reiterados e infructuosos ingresos al taller; por lo que resultaba operante lo preceptuado en el art. 17, inciso b, en cuanto habilita al consumidor a «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.».

Mencionó que la redacción de la norma indica que el precio debe ser «actual en plaza de la cosa», por lo que debe ser actualizado «al momento de devolverse» el importe, pero conforme el decreto N° 1798/1994, en la devolución del precio se deberá contemplar el período de uso y el estado general de la cosa que se restituye al garante, como así también la cantidad y calidad de las reparaciones amparadas por la garantía que debieron efectuársele.Entendió que los requerimientos contenidos en la norma resultaban injustos, pues las reparaciones no se debían a ningún hecho del consumidor, sino a vicios de la cosa, por lo que si se devolvía un menor precio, se estaría indirectamente responsabilizando al consumidor por sus defectos; aclarando que lo que si debía evaluarse a la hora de reintegrar el precio pagado por la cosa era el período de uso dado a la misma (en el caso, conforme lo manifestado por los actores en oportunidad de alegar, el vehículo llevaba transitados 48.500 km).

Afirmó que, en la actualidad, el monto de $ 1.085.498,40 pretendido por los actores en concepto de «daños patrimoniales», -aun cuando se le adicionasen los intereses conforme la tasa activa del Banco Nación que se utiliza en el fuero- no lograba alcanzar siquiera al valor que actualmente ostentaba el vehículo, aun considerando el kilometraje recorrido y la falla que evidencia.

Estimó que, a fin de no generar un desequilibrio económico en detrimento de los consumidores, en atención a las características del caso, resultaba procedente conceder a los actores el precio equivalente a una unidad nueva, de la misma marca y modelo; por lo que se apreciaba razonable disponer la aplicación del art. 17, inc. d, de la LDC y en consecuencia, de acuerdo con un criterio de estimación prudencial del daño (art.165 del CPCCN), establecer una reparación integral por el reclamo efectuado, en la suma de $ 4.979.124,85 (tomándose como referencia el valor en plaza que tenía publicado «Automóviles San Jorge S.A.» y que se adjuntó a la sentencia, disminuido en un 15 %).

Aclaró la magistrada que no correspondía el cómputo de intereses sobre la suma de dinero a reintegrar, dado que la ley no confería al consumidor adquirente la restitución de lo que pagó, sino la que fuese representativa del precio actual del automotor en plaza de la cosa que restituía, lo que significaba que para la ley era la forma de restablecer la situación patrimonial del pretensor, sin perjuicio de los daños a cuyo reclamo se encontraba habilitado. Añadió que ello así, sin perjuicio de la readecuación del importe a restituir, en caso de que el precio del vehículo 0 km. hubiera sufrido modificaciones al momento del efectivo cumplimiento de la condena, y previa transmisión de la posesión y el dominio del vehículo todo terreno marca Chevrolet modelo Trailblazer 2.8 CTDI 4×4 LTZ A/T, dominio AB000JK, año 2017.

En cuanto al resarcimiento del «daño moral», la magistrada a quo consideró que, de las constancias de la causa, surgía que fue debidamente acreditada la existencia del perjuicio moral ocasionado a los actores por parte de la empresa fabricante del automóvil, en tanto los padecimientos ocurrieron como consecuencia de las fallas de fabricación de la unidad. Concluyó, entonces, en que el episodio de autos provocó en Alejandro Luis Lenarduzzi y María Soledad del Carmen Leivas un sufrimiento espiritual susceptible de justificar la procedencia de la indemnización que reclamaron; por lo que, en uso de las facultades que le fueron otorgadas por el art.165 del CPCCN, el resarcimiento por este concepto debía ascender a $ 100.000, para cada uno de los actores, cantidad que se apreciaba prudente y adecuada a las circunstancias del caso; sumas éstas que devengarían intereses a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta (30) días, desde la fecha de mora -16.02.2017- y hasta su efectivo pago.

Con relación al «daño punitivo», estimó la juzgadora que la conducta evidenciada por las demandadas no era pasible de aplicación de la multa

civil pretendida, al no haberse demostrado que éstas hubieran obrado con dolo o con grave negligencia o despreocupación con la entidad propia de la culpa grave; importando el accionar antijurídico un negligente incumplimiento, como

consecuencia de lo cual recibieron una sanción derivada de la obligación indemnizatoria a la que se las condenaba.

III.- LOS RECURSOS.

1.) Contra dicho pronunciamiento se alzaron por vía de apelación tanto la parte actora, como las codemandadas «General Motors de Argentina S.R.L.» y «Automóviles San Jorge S.A.», quienes fundaron sus recursos en fs. 439/448, 450/457 y 459/464, respectivamente. Los actores contestaron los memoriales presentados por «General Motors de Argentina S.R.L.» el 19.08.2021 y por «Automóviles San Jorge S.R.L.» el 27.08.2021. a) La parte actora se agravió de que la Señora Jueza de grado: i) haya determinado la devolución del rodado contra el valor en plaza del mismo en calidad de 0 km, pero reducido en un 15 %. Añadió la quejosa que esa reducción porcentual resultaba improcedente, máxime cuando lo adquirido oportunamente por su parte fue un rodado 0 km. ii) haya desestimado la multa civil -«daño punitivo»- impetrada por su parte, pese a las pruebas habidas en la causa, que daban cuenta del obrar antijurídico de la contraria.iii) haya concedido un monto exiguo en concepto de «daño moral», el que debía ser incrementado, teniendo presente los antecedentes ventilados en el proceso.

Manifestaron que debía ponderarse a este respecto el «daño moral» ocasionado a su parte por el accionar de las demandadas, incrementado por la posterior conducta incumplidora de éstas, debiendo tenerse presente que la a quo condenó al resarcimiento de este rubro sólo a la accionada «General Motors de argentina S.R.L.», cuando con posterioridad a la venta de la camioneta fue la concesionaria accionada la que proporcionó el destrato, las mentiras y ocultamiento de las averías, que incrementaron las angustias de los actores, en cada ocasión en la que el vehículo ingresó al servicio técnico para su reparación. b) De su lado, la codemandada «General Motors de Argentina S.R.L» se agravió porque: i) se condenó a su parte y a la concesionaria codemandada en forma solidaria a restituir el precio abonado en los términos del art. 17, inc. B de la ley 24.240, pese a no haberse demostrado la relación causal entre la advertencia que aparecía en el tablero del vehículo y la existencia de una falla efectiva. ii) siendo que el estado general del vehículo de los actores es bueno, que a diciembre de 2020 llevaba recorrido más de

50.000 km y que el modelo es del año 2017, la condena a abonar el valor de un vehículo 0 km con una disminución en su valor del 15 %, configuraba un enriquecimiento sin causa a favor de los actores, lo que de modo alguno era admisible. iii) se condenó a su parte a abonar resarcimiento por «daño moral», pese a que el incumplimiento culpable en materia contractual no constituye, por sí mismo, una presunción de daño a favor del acreedor. Se agravió -asimismo- del quantum otorgado por este rubro por considerarlo excesivo, así como por la imposición de intereses a partir de la fecha de compra del vehículo.iv) al haber existido vencimientos parciales, recíprocos y mutuos, correspondía dispon er la distribución de costas entre los intervinientes del pleito (arg. art. 71 del CPCCN). c) Finalmente, la codemandada «Automóviles San Jorge S.A.» se quejó de que la Señora Jueza a quo: i) no haya tenido presente que, conforme surgía de la prueba producida en la causa, la leyenda que aparecía en el tablero del automóvil no configuraba una falla per se, sino una característica de fábrica de este tipo de vehículo. ii) no haya evaluado que el hecho de que el perito mecánico hubiese omitido realizar una prueba dinámica, perjudicó a su parte, ya que sólo de ese modo hubiese sido posible probar el funcionamiento correcto o incorrecto del sistema esc. iii) haya otorgado una suma indemnizatoria desproporcionada, al asignarles a los actores la suma equivalente al valor de un automóvil 0 km. menos la depreciación

del 15 % de su valor de mercado, considerando la mínima entidad de la falla endilgada por la contraria. iv) haya reconocido el resarcimiento del «daño moral», pese a que dicho rubro no correspondía, más aún cuando los actores pudieron utilizar su vehículo normalmente. Se quejó -además- del quantum otorgado por este item por considerarlo desproporcionado.

A fs. 484/487 la Sra. Fiscal General ante esta Cámara presentó dictamen, a cuyos argumentos cabe remitirse brevitatis causae.

IV.- LA SOLUCIÓN.

1°) El thema decidendum.

Delineado del modo precedentemente expuesto el cuadro de situación de la controversia a la luz de los distintos agravios planteados por los recurrentes, el thema decidendum en esta Alzada reside en dilucidar si resultó acertada la decisión de la Señora Jueza de grado de condenar a las codemandadas «General Motors de Argentina S.R.L.» y «Automóviles San Jorge S.A.» al resarcimiento de daños y perjuicios en favor de los actores, por considerarlas solidariamente responsables por los

desperfectos/fallas de fabricación detectados en la camioneta 0 km.comprada por los pretensores en la concesionaria oficial de la fabricante «GMA», o si -por el contrario-, tal como sostienen las accionadas, dicha responsabilidad resulta inexistente, al tratarse, los presuntos defectos invocados, de una característica de fábrica de este tipo de vehículo, a lo que se adiciona que el hecho de que aparezca el mensaje «fallo sistema esc» en el visor del tablero, no importaba per se una falla o vicio de fabricación, sino que se producía por la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de abordo al encender el motor.

Una vez esclarecido ello, y solo en el caso de confirmarse lo atinente a la responsabilidad atribuida a las demandadas, corresponderá pasar a examinar la suerte de la procedencia y quantum que cabe conferir a los rubros indemnizatorios «daño patrimonial» y «daño moral» otorgados por la anterior juzgadora, como así también lo concerniente a la pertinencia de la multa reclamada en concepto de «daño punitivo», item -este último- cuya desestimación por la magistrada a quo fuera materia de agravio por parte de los accionantes.

Finalmente, restará analizar la queja relativa a la forma de imposición de costas del proceso, pues sobre tal cuestión también medió recurso en el sub-examine.

Al estudio de todas estas cuestiones corresponde -entonces- pasar a abocarse seguidamente.

2°) El marco normativo aplicable al caso.

2.1.- No se halla en discusión que los actores adquirieron un vehículo 0 km.marca Chevrolet, modelo Trailblazer 2.8 CTDI 4×4 LTZ A/T, dominio AB000JK, año 2017, a través de la concesionaria oficial de «General Motors de Argentina S.R.L.», «Automóviles San Jorge S.A.», cuya entrega se efectivizó el día 16.02.2017.

Tampoco se encuentra controvertido que el mencionado rodado debió ingresar al taller de la concesionaria oficial en tres (3) ocasiones para su reparación, en menos de mes y una semana de adquirido, en las fechas 01.03.2017, 13.03.2017 y 20.03.2017.

No está -tampoco- en controversia que las reparaciones fueron realizadas por la concesionaria oficial «Automóviles San Jorge S.A.», en el marco de la garantía de fábrica otorgada por «GMA», que se encontraba vigente, sin costo alguno para los actores.

Sin embargo, sí constituyó materia de cuestionamiento lo atinente a la existencia, o no, de la falla y/o defecto de fabricación de la camioneta Chevrolet modelo Trailblazer 2.8 4×4, del año 2017, objeto de la litis.

En efecto, mientras los reclamantes invocaron, por su lado, que el mensaje de peligro «fallo sistema esc: contacte al servicio técnico» que aparecía y continúa apareciendo constantemente en el visor del tablero al encender el motor de la camioneta de alta gama 0 km. adquirida por aquéllos, constituye una grave falla y/o desperfecto eléctrico de fabricación del rodado que afectaría su normal funcionamiento; las codemandadas postularon, por otro lado, que el cartel indicativo de referencia no representa falla o vicio alguno de fabricación, sino que es una advertencia que se produce por la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de a bordo, la cual desaparece a los pocos segundos de encendido (véanse fs. 147 y 150 de la contestación de demanda de «GMA» y fs. 175 vta. del responde de «Automóviles San Jorge S.A.»), siendo una característica de este tipo de vehículo (véase fs. 463 vta.del memorial de la concesionaria codemandada).

2.2.- En ese marco fáctico, cabe recordar que, en el sub-lite, la parte actora adquirió el rodado en forma personal a fin de utilizarlo para el traslado de su grupo familiar.

En ese orden de ideas, cuadra calificar a los actores como «consumidores» en los términos del art.

1 de la ley 24.240 y el art. 1.092 del CCCN, toda vez que resulta evidente que éstos adquirieron el mencionado bien como destinatarios finales, es decir, los accionantes retiraron el bien y/o producto del mercado y lo sustrajeron de la cadena de valor, al darle un destino final personal; por lo que cabe razonablemente encuadrar a aquéllos -tal como lo señalara la magistrada a quo- como «consumidor» en los términos de la normativa consumeril.

Desde tal perspectiva, los derechos de los consumidores y usuarios gozan de garantía en nuestra Constitución Nacional, la que en su art. 42 dispone que «los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su(s) (.) intereses económicos (.) y a condiciones de trato equitativo y digno».

El derecho a la protección de los intereses económicos está estrechamente ligado a la pretensión de calidad de los productos y servicios y a la vigencia de una auténtica justicia contractual, así como a un sistema de compensación efectiva en materia de reparación de daños

(cfr. Stiglitz, Rubén S., «Contratos Civiles y Comerciales. Parte General», Ed. La Ley, Buenos Aires, 2010, T° I, pág. 244).

Ello así, pues, la protección de los intereses económicos de los consumidores exige una garantía de la adecuación e inocuidad de los productos. Se pretende que cumplan con standards de calidad que los hagan aptos para satisfacer la finalidad a la que están destinados. En esa línea, las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor exigen que los productos cumplan los requisitos normales de durabilidad, utilidad y fiabilidad (art. 16) (cfr.Stiglitz, Rubén S., «Contratos Civiles y Comerciales. Parte General», Ed. La Ley, Buenos Aires, 2010, T° II, pág. 281).

Ahora bien, las adquisiciones de cosas, bienes o servicios para uso personal o familiar, que tienen como destino una utilización que agota la circulación de la prestación objeto de la adquisición – como en un destino final-, dan origen a lo que podemos denominar genéricamente como relaciones de consumo. Éstas no parecerían necesitar, en principio, de un derecho especial al margen de las previsiones civiles o comerciales propias del derecho de compraventa o de la prestación de que se trate; sin embargo, dado su carácter menor, esas relaciones han evidenciado un dispar poder negociador efectivo, como consecuencia de la incidencia del desigual poder económico, en términos reales, entre proveedores y consumidores y es así que aparece como una constante en la descripción de estas relaciones la contraposición entre un contrayente de situación económica dominante y un contrayente en posición de sujeción (véase Uzal, María Elsa, «La protección al consumidor en el ámbito internacional: La ley aplicable y la jurisdicción competente», publicado en «Relaciones de Consumo, Derecho y Economía», Ed. La Ley, Buenos Aires, 2006, T° I, págs. 169/170; idem, esta CNCom., esta Sala A, 30.08.2011, in re «Rodríguez Marcelo Alejandro c/ Fiat Auto Argentina S.A. y otro s/ ordinario»).

Este fenómeno social ha conducido a la generación de una nueva categoría de relaciones jurídicas dentro de las cuales emerge como caracterizante el elemento personal, dado por la existencia de un sujeto vulnerable -el consumidor- como parte típicamente débil en la relación negocial y cuya protección resulta justificada, en la medida en que se convierte en el objetivo final y funcional de ese ius mercatorum especial, al que se denomina derecho del consumidor. En ese marco, resulta indudable la aplicabilidad de la LDC, en tanto norma coactiva de orden público interno (art.65) o norma con soluciones especiales, en aquellos

supuestos en los cuales se encuentran configurados los requisitos legalmente previstos; en otros términos, en aquellos supuestos en que queda evidenciada una relación jurídica que tiene como causa-fin el consumo (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 19.12.2018, in re «Saravia, Gonzalo Jorge c/ Volkswagen Argentina S.A. y otro s/ ordinario»; idem, 30.08.2011, in re «Rodríguez Marcelo Alejandro c/ Fiat Auto Argentina S.A. y otro.» , cit. supra).

La LDC prevé un régimen de garantía legal obligatoria, con una vigencia mínima de tres (3) meses cuando se trate de bienes muebles usados y de seis (6) meses en el resto de los casos (art. 11), siendo solidariamente responsables del otorgamiento y cumplimiento de di cha garantía legal los productores, importadores, distribuidores y vendedores (art. 13).

Cuando los empresarios optan por otorgar una garantía expresa, voluntaria, por un lapso más prolongado que el legal -como aconteció en la especie-, quedan sometidos a las demás reglas de los artículos 11 a 18 LDC, que imponen -entre otras- las siguientes exigencias: (a.) asegurar un servicio técnico adecuado y suministro de repuestos; (b.) contenidos mínimos del certificado de garantía (identificación, indicaciones, condiciones de la reparación, etc.); (c.) obligaciones del responsable de la garantía (notificación al fabricante, traslado de la cosa, entrega de constancias de la reparación, etc.); (d.) prolongación del plazo de garantía durante el lapso de reparación (cfr. Stiglitz, Rubén S., «Contratos Civiles y Comerciales.», op. cit., T° II, pág. 282).

En efecto, la garantía expedida por «General Motors de Argentina S.R.L.» otorgó para el vehículo Chevrolet Trailblazer una garantía de 36 meses o 100.000 km. (véase certificado de garantía acompañado a fs. 216 y vta. de documentación reservada en sobre grande n° 27919/2017, que en este acto tengo a la vista, como así también punto de pericia 6°, ofrecido por la parte actora, a fs.361 de la pericia técnica practicada por el ingeniero electromecánico designado de oficio).

Así las cosas, cuadra señalar que los empresarios y proveedores son igualmente responsables por los defectos de los productos, por incumplimiento contractual de los «deberes de seguridad y garantía», los cuales exigen a aquéllos suministrar los productos en condiciones tales de: a) resultar satisfactorios para el interés del consumidor; b) no producir daños al consumidor, ni en su persona, ni en sus bienes (cfr. Stiglitz, Rubén S., «Contratos Civiles y Comerciales.», op. cit., T° II, pág. 283).

El deber de seguridad se encuentra consagrado en los artículos 5° y 6° de la ley 24.240, en tanto que una «obligación tácita de garantía» surge implícitamente de la regla de la buena fe, establecida en los arts. 9, 961 y 1061, CCCN. La obligación de garantía es una especie de las llamadas «obligaciones de resultado» y por ello su cumplimiento genera una responsabilidad objetiva (cfr. Stiglitz, Rubén S., «Contratos Civiles y Comerciales.», op. cit., T° II, pág. 283).

Ante la duda relativa a si la cosa reúne las condiciones óptimas o no, deberá estarse siempre a favor del consumidor, tal como lo determina el art. 37, segundo párrafo, primera parte de la ley («la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor»), criterio que deberá tomarse atendiendo a las particularidades propias del caso (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 30.08.2011, in re: «Rodríguez.», cit. ut supra; en igual sentido, Picasso – Vázquez Ferreyra, «Ley de Defensa del Consumidor.», ob. cit., págs. 206/207).

En esa línea, el art. 40 LDC -incorporado por el art.4° de la ley 24.999- establece que «si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio», responsabilidad ésta que es «solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan» y en el entendimiento de que «sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena». Esta norma abandona el régimen de la responsabilidad basada en la culpa, ya que éste resulta inadecuado y desprotege a la víctima al recaer sobre ella la carga de la prueba, siguiendo de este modo los postulados del nuevo derecho en materia de daños que, con una concepción más solidarista, centra la atención en el daño injustamente sufrido por sobre la conducta del dañador (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 30.06.2010, in re «Novoa Claudia Marcela c/ Taraborelli Automobile S.A. y otro s/ ordinario»; en igual sentido, Ghersi, Carlos Alberto, «Derechos y Responsabilidades de las Empresas y Consumidores», la colaboración de Cecilia Weingarten, Ed. Organización Mora Libros, Buenos Aires, 1994, págs. 118/119).

En ese marco, la normativa consumeril imputa al productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio, así como al transportista. Conforme a la ley, el consumidor puede demandar a todos ellos, ya que la responsabilidad es solidaria, de origen legal y pasiva.

Así pues, quien paga puede repetir fundándose en el art. 40 de la 24.240, y cada uno en la relación interna, responderá por la intervención causal que ha tenido (cfr. Lorenzetti, Ricardo Luis, «Consumidores», segunda edición actualizada, Ed. Rubinzal – Culzoni Editores, Buenos Aires, 2009, pág.527).

Establecido el marco normativo aplicable, corresponde determinar si, en la especie, existió la invocada falla de fabricación del automotor y si concurrió el supuesto de «reparación insatisfactoria» -conforme afirman los pretensores-, o bien si la visualización del cartel indicativo de referencia, no constituye una falla o desperfecto de fábrica, sino una característica propia de este tipo de rodado que se produce ante la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de abordo -tal como refieren las accionadas-.

3°) En torno a la responsabilidad atribuida a la fabricante y a la concesionaria oficial vendedora del automotor objeto de la litis.

3.1.- La demanda está fundada en los vicios de fabricación que habría comenzado a evidenciar el vehículo 0 km. con menos de un (1) mes de uso, desperfectos que se habrían manifestado inicialmente el día 28.02.2017, con la aparición de fallas eléctricas, visualizadas a través de la pérdida de fuerza al circular en ruta, aparición de carteles indicativos de advertencia en el tablero del vehículo, humo espeso saliendo del motor y pérdida de gasoil por la tapa del motor; apareciendo nuevas fallas a los pocos días, debiendo ingresar el vehículo a reparación en el taller mecánico de la concesionaria oficial de «GMA», «Automóviles San Jorge S.A.», en tres (3) oportunidades en menos de un mes de adquirido (véase fs. 105 del escrito de demanda).

Las codemandadas «General Motors de Argentina S.R.L.» y «Automóviles San Jorge S.A.» además de negar categóricamente que las reparaciones no hubiesen sido efectivas, afirmaron que prestaron en forma adecuada el servicio de garantía, añadiendo que el automóvil era apto para su destino (véanse fs. 147 vta./148 vta. y fs.176, respectivamente).

Tal como se desprende de las tres (3) órdenes de reparación acompañadas por los coactores junto con el escrito inaugural, el vehículo de marras debió ingresar en tres (3) oportunidades al servicio técnico de la concesionaria codemandada para su reparación, en el marco de la garantía otorgada por «GMA».

De las órdenes de reparación nros. 700015810, 700015926 y 700015995, emerge la existencia de desperfectos de fabricación, en particular, la

visualización del mensaje «Fallo sistema esc», que aparece de manera constante en el visor del tablero del rodado (véanse instrumentos obrantes a fs. 70/1, 73/74 y 79, respectivamente, reservados en el mencionado sobre grande N° 27919/2017, los que cuentan con membrete de «GMA» y «Automóviles San Jorge S.A.» en su parte superior, como así también punto de pericia 7° ofrecido por la parte actora, a fs. 361 in fine de la pericia técnica, a la que se aludirá infra).

En efecto, de la primera orden de reparación (N° 700015810) emitida el 01.03.2017 se observa:

«inconveniente: el motor se quedó sin fuerza al circular en ruta.

Sala humo del motor. Cae líquido por la tapa del motor izquierdo». Asimismo, se desprende lo siguiente: «Diagnóstico: Ajuste y fijación del ramal eléctrico. Control de instalación eléctrica. Traba retorno de sistema de inyección» (véanse piezas de fs. 70/2 de documentación reservada en sobre y 24/27 de la presente causa, así como respuesta a punto pericial iii, propuesto por la parte demandada, a fs. 364).

Conforme señalaron los actores en el escrito inicial, los mencionados defectos se evidenciaron mientras el rodado en cuestión era conducido en plena ruta (km. 159, Autopista Rosario – La Plata), habiendo resultado necesario requerir el auxilio mecánico del servicio de remolque de «Automóvil Club Argentino» para su acarreo al taller de la concesionaria oficial de «GMA» – «Automóviles San Jorge S.A.»- y su posterior reparación. En efecto, tal circunstancia fue corroborada por «A.C.A.», mediante informe anejado a fs.222, el que da cuenta que el día 28.02.2017, se contactó la socia N° 4-2842233/9, María Soledad Leivas, quien solicitó el servicio de auxilio mecánico desde la Ruta 9, acceso a San Pedro, Provincia de Buenos Aires, para remolcar un vehículo marca Chevrolet Blazer, dominio AB000JK, color gris oscuro, con problemas de motor hasta la calle Boyacá 45, de esta ciudad. Se dejó sentado en dicha contestación de oficio que el servicio se efectuó a través del sistema de postas, cuyo primer tramo se extendió desde San Pedro hasta la Localidad de Lima, Provincia de Buenos Aires y un segundo tramo desde Lima hasta el lugar de destino en la calle Boyacá 45, de esta ciudad.

De su lado, en cuanto a la segunda orden de reparación N° 700015926 de fecha 13.03.2017 surge que el cliente denunció como «inconvenientes: 1. al arrancar motor se apaga el tablero y pantalla.

2. fallo sistema esc, fallo de cámara delantera «. 3. batería en 12.1 volt por la mañana antes de poner en marcha y se resetea constante» (véanse

instrumentos de fs. 73/74 de documentación reservada en sobre, fs. 28/32 de estos actuados y punto pericial iii de fs. 364).

A los pocos días (concretamente el 17.03.2017) y frente a la persistencia de los desperfectos y vicios del rodado, los actores requirieron los servicios de un escribano público a fin de que labrase acta notarial y constatase el estado general del rodado y si éste registraba las fallas mencionadas, por lo que el notario constató que era una camioneta marca Chevrolet modelo Trailblazer, dominio AB000JK, color gris oscuro, que registraba un kilometraje de 1.156 km., comprobando que el requirente ingresó, colocó en contacto el rodado y que, prendiéndose la computadora de ésta, en la pantalla observó un cartel que indicaba «Fallo sistema esc.Contacte servicio técnico», habiéndole comentado el requirente que ese mismo aviso era el que se había observado en ruta, cuando la camioneta debió ser remolcada (véase acta de constatación de fs. 75 y vta., además de las tres fotografías certificadas por el mencionado escribano con fecha 17.03.2017, a fs. 76/78 de documentación reservada, como así también fs. 33/36 de las presentes actuaciones). No se pasa por alto que la referida acta notarial fue corroborada como auténtica por el escribano público interviniente, tal como se desprende de la contestación de oficio que luce agregada a fs. 255/259.

Del mismo modo, la tercera orden de reparación N° 700015995 del 20.03.2017 revela -una vez más- la existencia de la mentada falla («Fallo sistema esc. Contacte servicio técnico») en visor del rodado -véase además contestación a punto pericial 7° de fs. 361 y punto iii) de fs. 364/365 de la pericia técnica-.

Es de señalar que en este último ingreso a taller, el rodado permaneció en la concesionaria oficial de «Automóviles San Jorge S.A.» hasta el 26.04.2017 -es decir, más de un (1) mes-, día en el que el coactor Lenarduzzi se presentó con el escribano público actuante, quien constató nuevamente la subsistencia de la falla en el tablero del automotor, a través de la certificación de dos (2) fotografías tomadas ese mismo día, que se adjuntaron al acta notarial labrada a tales efectos, manifestando que aquéllas eran «fiel reflejo del mensaje de fallo que presenta el vehículo tipo camioneta marca Chevrolet modelo Trailblazer dominio AB 000 JK y la nota de orden de reparación entregada al adquirente» (véanse acta de fs. 89, junto a fotografías de fs. 87/88 de documentación reservada, así como 47/49 de esta causa).

Nótese, en tal sentido, que en la fotografía anejada a fs.88 a que se hace referencia -reservada en sobre- Lenarduzzi dejó constancia de manera

manuscrita que «al retirar la camioneta la falla que informa fallo sistema esc. se continúa evidenciando» y «que al momento de dar contacto de encendido la misma sigue apareciendo», firmando -finalmente- al pie de su puño y letra.

Lo precedentemente expuesto se halla corroborado con lo que surge de la pericia técnica practicada por el perito ingeniero electromecánico designado de oficio, quien concluyó en que se verificaron los defectos de fabricación emergentes de las órdenes de reparación referenciadas supra.

En efecto, el experto explicó que «con el vehículo estacionado, con el motor frío y en caliente, se procedió en varias oportunidades (8) a poner el motor en marcha con la llave en el interruptor de ignición (caja de cambios en parking)» y «en todas las oportunidades en el visor de la pantalla (Centro de Información del conductor – DIC) aparece un mensaje que dice «Fallo sistema esc:

Contacte servicio técnico» (véanse respuestas a punto de pericia 1° de fs. 356/357, 3° de fs. 359).

Afirmó que luego de aparecer la leyenda indicada relacionada con «Fallo sistema esc: Contacte Servicio Técnico», ésta desaparece entre los 2 y 5 segundos aproximadamente y es reemplazada por otra leyenda: 0 km/hora u otra leyenda de acuerdo a la información que el sistema suministra (véase punto pericial vi, de fs. 363 bis).

Puntualmente, enfatizó el perito ingeniero que «la falla eléctrica que presenta es la que refleja en el visor del Centro de Información del Conductor -DIC, que al poner el motor en marcha con la llave en el interruptor de ignición, en todas las oportunidades aparece un mensaje que dice Fallo Sistema Esc:Contacte servicio técnico» (véase contestación a punto ii, proporcionado por la parte demandada, a fs., 363).

Aseveró -asimismo- el experto que «las fallas y anomalías que habrían ocurrido el 28.02.2017 y que aparecerían en el visor del Centro de Información del conductor – DIC no serían normales para un vehículo automotor y la seguridad de los ocupantes, y deberían estar lejos de poder considerarse habituales». Añadió, a este respecto, que en el caso actual la aparición del mensaje cuando se produce la ignición del motor «fallo sistema esc: contacte servicio técnico» no debería ser normal aunque se observa habitual (véase respuesta a punto pericial 3° de fs. 360).

En ese marco, al preguntársele cuál es la función del sistema de estabilización del vehículo, el experto respondió que, según el Manual del Propietario editado por el fabricante, el control de estabilidad electrónica «Esc» mejora la estabilidad de conducción cuando se necesita, sin importar el tipo de superficie de la carretera o la adherencia de los neumáticos. Explicó también que este control de estabilidad (esc) evita que las ruedas impulsoras patinen y que tan pronto como el vehículo empieza a desviarse (subviraje/sobreviraje), la potencia del motor se reduce y las ruedas se frenan en forma individual, lo que mejora considerablemente la estabilidad de conducción del vehículo sobre superficies de caminos resbalosos. Añadió que «Esc» es funcional tan pronto como el indicador de control d se apague y que cuando se activa «Esc» d parpadea (véase punto de pericia iii de fs. 363 y punto x de fs. 366, como así también pág. 220 de la numeración de la Guía del Propietario, acompañada por la parte actora y reservada a fs. 218 de sobre grande n° 27919/2017, que se tiene a la vista).

En esa línea, reiteró el experto que cuando se procede a la ignición del motor en el visor de la pantalla aparece un mensaje que dice «Fallo sistema esc:Contacte servicio técnico»; indicando que este mensaje se proyecta si hay algún problema con el control de estabilidad electrónica y/o con el sistema de control de tracción. Aclaró -entonces- que este tipo de mensaje está encuadrado en los Mensajes de Peligro: «Peligro, proporciona información sobre riesgos de lesiones fatales», agregándose que «no prestar atención a esta información puede poner en riesgo su vida» (según la clasificación del Manual del Propietario editado por «GMA»).

Determinó el especialista electromecánico que el Manual del Propietario editado por la empresa fabricante del vehículo afirma que «su vehículo se diseñó utilizando una combinación de avanzada tecnología, seguridad, compatibilidad ecológica y economía» aclarándose que «el presente Manual del Propietario le proporciona toda la información necesaria para conducir el vehículo de forma segura y eficiente» e informando «a los ocupantes sobre los posibles peligros de lesiones y accidentes, derivados de un uso incorrecto del vehículo» (véase respuesta a punto 5° de fs. 360 in fine).

Aclaró, por lo demás, el experto que, en el caso de un vehículo que en forma permanente o periódica presenta fallas en los sistemas, sean reflejados o no en el visor del Centro de Información del Conductor – DIC,

los usuarios no pueden sentir confiabilidad en su prestación normal (véase punto pericial 5° de fs. 361).

De su lado, cuando se le requirió al experto que determinase el estado actual del rodado y su kilometraje, contestó que de la evaluación estática de la unidad se observó que estaba en buenas condiciones, que no presentaba fallas evidentes y solamente podía hacer mención de la leyenda que aparece en el visor del Centro de Información del Conductor – DIC; agregando que la cantidad de kilómetros que presentaba la información del sistema era de 35.419 (véase respuesta a punto i, de fs. 363).

Aclaró -en ese marco- el especialista que había dos (2) aspectos que debía aclarar:por un lado, que las pruebas realizadas fueron con el vehículo detenido, es decir, no se realizó prueba en ruta porque ambas partes desestimaron la necesidad de ésta y, por otro lado, que no podía considerar normal la aparición de un Mensaje de Peligro en el visor de la pantalla (Centro de Información del Conductor – DIC) que decía «Fallo sistema esc: Contacte Servicio Técnico», cuando se producía la ignición del motor. Continuó señalando que, para evitar malos entendidos por parte de los usuarios, si fuera normal la aparición de este tipo de mensajes cuando se produce la ignición del motor, debería estar previamente indicado en el Manual del Propietario elaborado por el fabricante (véase punto de pericia xiv, ofrecido por la parte demandada, a fs. 367).

En oportunidad de contestar las impugnaciones a la pericia formuladas por la parte actora, el perito ingeniero recalcó que «no es correcto que en el visor aparezca una leyenda que dice Fallo sistema esc. Contacte servicio técnico en forma furtiva»; destacando que, «sin embargo no puedo asegurar que al apagarse esta señal perduren en el vehículo condiciones que lo hagan peligroso para su uso, que es lo que no debería ocurrir en la marcha normal de todos sus sistemas» -véase punto 2) a), respuesta a pregunta xiv de fs. 388). Dejó sentado que esa situación generaba en el conductor incertidumbre relacionada con el funcionamiento de los sistemas, en especial, el «Sistema de Control de Estabilidad Esc», pero que desde el punto de vista pericial esa conclusión excedía los alcances de esa pericia -véase punto 1), respuesta a la pregunta tercera de fs. 387, y punto 2) a) de fs. 388).

De su lado, frente a la afirmación efectuada por la codemandada «Automóviles San Jorge S.A.al contestar las impugnaciones al informe pericial, en cuanto a que si se arrancaba el motor en forma inmediata, el

cartel indicado no aparecía, el experto ratificó que todas las pruebas de ignición fueron realizadas en forma normal cuando uno accedía a una unidad, es decir, que luego de sentarse en el asiento del conductor se procedía a cerrar la puerta, colocarse el cinturón de seguridad y luego colocar la llave en el tambor correspondiente, girando la misma y accionando la ignición del motor; por lo que no se entendía -adujo el perito- qué quería referir dicha accionada cuando mencionó que había que arrancar el motor en forma inmediata -véase respuesta a pregunta 1), de fs. 391-.

Asimismo, aseveró el especialista electromecánico que de acuerdo a la orden de reparación N° 700015925 de fecha 13.03.2017, la demandada estableció como descripción del trabajo: falso contacto borne de batería negativo»; agregando que este era un hecho concreto respaldado por la documentación que pudo compulsar. Explicó así que, establecer que ese defecto en el circuito eléctrico originó la serie de mensajes que el actor adujo que sufrió su vehículo en el siniestro de fecha 28.02.2017, entraba dentro de las probabilidades de un sistema que funcionaba incorrectamente, reiterando, una vez más, que en todas las oportunidades en que se intentó poner en marcha el motor, se presentó en el visor de la pantalla el aludido mensaje de «Fallo sistema esc: Consulte servicio técnico»); mensaje -éste- que desaparecía a los 3 o 5 segundos de haber operado la ignición. Aclaró que si luego de esto el sistema esc de control de estabilidad funciona o no correctamente sería solo comprobable después de hacer las pruebas de ruta correspondientes.Manifestó además el experto que no tenía elementos que le permitiesen determinar que la computadora de abordo no funcionaba de manera correcta, por lo que si observaba en el visor de la pantalla el mensaje antedicho podría llegar a suponer que el mencionado sistema tenía algún inconveniente -véanse respuestas a preguntas 2), 3), 5) y 9) de fs. 391/392-. De seguido, manifestó que lo relativo a la realización de pruebas del vehículo en ruta, al no ser mencionado por las partes significaba que no lo han considerado necesario y por lo tanto lo han desestimado, aclarando que no era función de ese perito sugerir puntos de pericia sino cumplir con aquellos aprobados por el juez, por lo que el rodado fue revisado en el desarrollo de la pericia en un estacionamiento adecuado, que duró el tiempo necesario y no recibió ningún comentario adverso de las partes que estuvieron presentes en ésta (véanse respuestas a impugnación de la concesionaria codemandada, a fs. 393/394 e impugnación de «G.M.A.», a fs. 336). Advirtió que para este tipo de test en ruta se debían cumplir determinadas circunstancias: contar

con un avezado conductor especializado, un lugar adecuado para realizar las pruebas, seguir un procedimiento de ensayo de acuerdo a una norma, contar con un vehículo que podía ser objeto de daños que normalmente era propio de la empresa constructora de la unidad o de su flota propia compuesta por unidades de la competencia, pólizas de seguros de vida, de responsabilidad civil, de automóvil, etc.; condiciones todas éstas que superaban las posibilidades de esa pericia técnica. Por último, concluyó el perito ingeniero en que este tipo de situación y necesidad de esclarecimiento debería ser responsabilidad de la empresa fabricante de la unidad, que cuenta con todas las condiciones suficientes y necesarias para hacer todos los tests que los sistemas del vehículo deberían superar para la seguridad de los usuarios (véase fs.397).

Ello sentado, cuadra remarcar la importancia que para este tipo de litigios posee el informe pericial mecánico, al resultar el único medio probatorio idóneo a los fines de acreditar y constatar el estado general del vehículo -luego de las reparaciones efectuadas- por un experto en la materia.

No se pierde de vista que la pericia en estudio fue materia de impugnación -tal como se vio- por las tres (3) partes litigantes, mas tampoco se soslaya que fue debidamente contestada y justificada por el perito interviniente a fs. 387/389, fs. 391/394 y 396/397, respectivamente. Al respecto, considero que para que las conclusiones emanadas de los expertos no sean tenidas en cuenta por este Tribunal es de menester arrimar evidencias capaces de convencer de que los datos proporcionados por los especialistas son insuficientes. Es sabido que aún cuando los resultados del dictamen pericial no obligan a los jueces en la ponderación de la prueba, para prescindir de ella se requiere, cuando menos, que se le opongan otros elementos no menos convincentes (CSJN, 13.08.1998, in re «Soregaroli de Saavedra, María Cristina c/ Bossio, Eduardo César y otros», Fallos, t. 321, pág.2118). Es que la amplia libertad de los magistrados para apreciar dictámenes como los que nos ocupa, no implica la concesión de una facultad para apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del perito idóneo, máxime existiendo razones más que suficientes para inferir que las conclusiones arrimadas por los expertos no son alejadas de la realidad, al haber sido calculadas en base a la inspección ocular del rodado y al material instrumental provisto por las partes.

En esa línea de ideas, y abordando ahora la prueba testimonial producida en la causa, vale la pena mencionar que los declarantes Sergio Hernán Siciliano -en su carácter de jefe de taller de dicha concesionaria- y Daniel

Alonso Borello -en su calidad de jefe de postventa de la concesionaria codemandada, desde abril de 2004- señalaron, respecto de la visualización del referido mensaje, que probaron en el depósito todas las unidades que estaban en stock y todas hicieron lo mismo porque es -según afirmaron ambos- una característica del vehículo (véanse fs. 352 y 355, respectivamente).

Asimismo, los testigos también coincidieron -en similar sentido- en señalar que si se le da arranque sin esperar el tiempo, no se visualiza la leyenda porque el módulo está energizado, en cambio ésta aparece cuando se abre la puerta y se espera unos 30 segundos que se desenergize el sistema y se le da arranque, y que al darle arranque aparece hasta que se vuelve a energizar el módulo, aproximadamente dos (2) segundos (véanse fs. 352 y vta. y fs. 355 y vta.).

3.2.- Del cúmulo de los elementos probatorios examinados supra, cabe concluir en que, en la presente causa, existieron defectos y/o vicios del rodado marca Chevrolet modelo Trailblazer 0 km.objeto del sub-lite, que motivaron el ingreso de éste al taller mecánico de la concesionaria oficial de «GMA» «Automóviles San Jorge S.A.» en tres (3) oportunidades, en menos de un (1) mes y una semana de adquirido; desperfectos -éstos- que subsistieron, pese a las reparaciones a las que fue sometido dicho vehículo, en el marco de la garantía de fábrica otorgada por «General Motors de Argentina S.R.L.».

Repárese en que ninguno de tales desperfectos fue atribuido a un incorrecto uso del vehículo por parte de los actores, sino que -por el contrario- tuvieron su origen de fábrica. Prueba de ello, es la reducida cantidad de tiempo transcurrida entre la entrega del vehículo a los actores por la concesionaria codemandada (16.02.2017) y los tres (3) ingresos al taller mecánico de esta última (01.03.2017, 13.03.2017 y 20.03.2017); lo que da clara cuenta de la existencia de vicios de fabricación ínsitos en el rodado objeto de la litis.

Resulta lógico que quien adquiere un automóvil nuevo, con un rodamiento mínimo y recorriendo un kilometraje promedio razonable -como en el caso de los actores-, aspire a que durante los primeros años ese rodado funcione sin inconvenientes, requiriendo solo de un mantenimiento mínimo -v.gr., cambio de aceite, filtros, pastillas de freno, correas, etcétera-. Empero, en el caso sub-examine, se reitera, el vehículo debió ingresar al taller mecánico para ser reparado en tres (3) ocasiones dentro del mes y cuatro (4) días de la compra de éste.

Ello pues, permite tener por acreditado que el automóvil adquirido por los accionantes no cumplió, desde el inicio, con los requisitos normales y esperables de «seguridad, utilidad y fiabilidad», al no reunir las «condiciones óptimas» para satisfacer la finalidad a la que estaba destinado (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 30.08.2011, in re «Rodríguez, Marcelo Alejandro c. Fiat Auto Argentina S.A. y otro s/ ordinario»; máxime tratándose -como en el caso- de una camioneta 4×4, adquirida 0 km.de «alta gama» de reconocida marca en el mercado.

Y siendo que las reparaciones fueron realizadas en el marco de la garantía otorgada por «General Motors de Argentina S.R.L.» debido a que se trató de desperfectos que tuvieron origen de fábrica – no fue invocado, ni mucho menos acreditado -tal como se vio-, que las fallas hubieran sido ocasionadas por un uso inapropiado del rodado por parte del accionante- y que no resultan acordes a un vehículo de las características del que se trata, cabe responsabilizar solidariamente por ello al fabricante y a la concesionaria oficial codemandada por los perjuicios ocasionados a los actores.

Ello así pues, la frustración de la finalidad para la que estaba destinada la unidad adquirida quedó configurada por los persistentes mensajes de fallos del sistema de control de estabilidad que obligaron a su ingreso periódico y reiterado al taller mecánico de la codemandada «Automóviles San Jorge S.A.», dado que los desperfectos en cuestión resultaron totalmente anormales en un vehículo 0 km., máxime tratándose – se reitera- de un modelo de los denominados de «alta gama» y de una marca reconocida en plaza.

Por su parte, las reiteradas reparaciones efectuadas al rodado en el marco de la garantía, sin que pudiera darse una solución definitiva a los distintos desperfectos – esto es, configurado el supuesto de «reparación insatisfactoria» normado por el art. 17 LDC- determinan que resulte inadmisible pretender -como lo hiciera «GMA»- que la solución al defecto de fábrica estaría dada por el encendido inmediato del motor al instante de ingresar al vehículo de marras, para eludir la activación del mensaje indicativo de peligro en cuestión.

En ese contexto, la confesión del fabricante en el sentido de que: «el mensaje Fallo sistema esc se produce por la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de abordo» (v. fs.147), conjugado con la confesión de la concesionaria codemandada en punto a que la aparición de dicho mensaje en el tablero en forma constante y reiterativa al encender el motor es una «característica de fábrica de ese tipo de

automóvil» (v. fs. 463 vta.) revela que existe un grave defecto de fabricación.

Porque si los sistemas de seguridad de ese tipo de modelo de automóvil detectan usual y generalizadamente un desperfecto supuestamente inexistente, eso constituye un mal funcionamiento en tanto se alertaría al conductor de un problema de seguridad que no existe.

Es por eso que sea porque el sistema de alertas y seguridad es extremadamente sensible y se dispara innecesaria y falazmente, o sea porque el sistema de estabilidad funciona inadecuadamente, por cualquiera de esos motivos, lo cierto es que tanto uno como otro caso revela un preocupante mal funcionamiento que, en tanto, reconocidamente extendido a todos los modelos de Chevrolet Traiblazer, se erige en un claro defecto de fabricación.

La adecuación de una cosa al destino fabrilmente programado se revela necesariamente con el uso adecuado. En el caso esa utilización regular demostró, por lo menos, una excesiva sensibilidad del sistema de detección de problemas en la estabilización vehicular. La reconocida circunstancia de que todos los modelos presenten esa característica no transforma superadoramente, ese defecto en virtud ni es aceptable como sanación del yerro de fábrica. Porque, según el propio fabricante, el sistema que debería alertar del mal funcionamiento se dispara cuando todo funcionaría adecuada y normalmente.Eso, es claro, constituye un defecto de fabricación.

Es por lo menos insólita la solución propuesta por el fabricante en el sentido de que un más presuroso actuar encendiendo el motor al instante de ascender al vehículo superaría el defecto de detección prematura.

En primer lugar, porque no hay evidencia empírica de que esa prematura actividad resolviera el problema y, además, si esa incómoda forma fuera la solución no se comprende por qué no se la indica en el manual del vehículo para que los conductores efectúen dicha maniobra.

Es nítido que no puede afirmarse que la cosa sea adecuada o propia para su destino cuando se detecta constantemente que la falla continúa. No puede soslayarse que es cuanto menos incómoda la propuesta de la fabricante de tener que ingresar aceleradamente en el rodado para evitar que aparezca el mensaje de peligro en el tablero del automóvil.

Alcanzada esta conclusión, la queja esbozada por la concesionaria accionada relativa a que la magistrada no evaluó que el hecho de que el

perito mecánico hubiese omitido realizar la prueba dinámica, perjudicó a su parte -ya que solo de ese modo hubiese sido posible probar el funcionamiento correcto o incorrecto del sistema esc-, resulta improcedente.Ello así, toda vez que el experto afirmó no haber realizado la prueba del vehículo en ruta, al no haber sido requerida por las partes, aclarando que tal omisión significaba que no la consideraron necesaria y que por lo tanto desestimaron tal ensayo, a lo que se adiciona que -según sostuvo el perito- el rodado fue revisado en el desarrollo de la pericia en un estacionamiento adecuado y no recibió ningún comentario adverso de las partes que estuvieron presentes en ésta.

En virtud de los fundamentos desarrollados ut supra, conclúyese en que, en la especie, se encuentra configurada la existencia de defectos de fabricación (vicios redhibitorios) del rodado marca Chevrolet modelo Trailblazer, «defectos que hacen a la cosa impropia para su destino por razones estructurales o funcionales, o disminuyen su utilidad a tal extremo que, de haberlos conocido, el adquirente no la habría adquirido, o su contraprestación hubiese sido significativamente menor» (art. 1.051, inc. b) del CCCN).

Tales vicios se evidencian a través de la falla eléctrica del sistema de control de estabilidad («sistema esc») del vehículo, habiéndose configurado la causal de «reparación insatisfactoria» prevista por el art. 17 de la Ley de Defensa del Consumidor, razón por la cual las codemandadas «General Motors de Argentina S.R.L.» y «Automóviles San Jorge S.A.» deberán responder solidariamente ante los actores por el perjuicio que la falla de fábrica y dicha «reparación insatisfactoria» les ocasionaron a estos últimos. Ergo, corresponde rechazar los agravios tendientes a revertir lo decidido en la sentencia apelada a este respecto y confirmarla en lo que a esta cuestión atañe.

Ello establecido, procede abordar a continuación la cuestión relativa a la procedencia y quantum de los rubros indemnizatorios que fueron objeto de agravio.

4°) En torno al rubro «daño patrimonial».

Sobre este item se agraviaron las tres (3) partes litigantes. El actor -por su lado- se quejó de que la juzgadora haya determinado la devolución del rodado contra el valor en plaza de éste en calidad de 0 km.pero reducido en un 15 %, considerando que tal reducción porcentual resultaba improcedente, máxime cuando lo adquirido por su parte fue un rodado 0 km.

«General Motors de Argentina S.R.L.» -desde su perspectiva- se agravió de que, siendo que el estado general del vehículo de los actores es bueno, que a diciembre de 2020 llevaba recorrido más de 50.000 km. y que el modelo es del año 2017, la condena a abonar el valor del vehículo 0 km. con una disminución en su valor del 15 %, configuraba un enriquecimiento sin causa a favor de los actores, lo que de modo alguno era admisible.

«Automóviles San Jorge S.A.» -por su parte- reprochó que se hubiese otorgado una suma indemnizatoria desproporcionada, considerando la mínima entidad de la falla atribuida por la contraria.

En la especie, los accionantes reclamaron el importe de $ 1.085.498,40, en concepto de «daños patrimoniales», compresivo del valor del vehículo, los gastos de alistamiento, flete, formularios, gastos de remolque, gastos de colocación de alarma, de seguro y de cochera, costo de laminado de seguridad y grabado de autopartes, etc.).

Solicitaron, en ese marco, que se aplicase el supuesto del art. 17, inc. b, de la Ley de Defensa al Consumidor (LDC).

En ese marco, cuadra mencionar que cuando se configura el supuesto de «reparación insatisfactoria» de los defectos o vicios detectados en los productos, se activan las opciones previstas en el mencionado art. 17, LDC. En tal sentido, la reparación no será satisfactoria para el consumidor cuando la cosa no cumpla las condiciones óptimas para ser utilizada por éste en la finalidad para la cual está destinada.

El decreto reglamentario N° 1798/1994, en su art. 17, expresa que «se entenderá por condiciones óptimas aquellas necesarias para un uso normal, mediando un trato adecuado y siguiendo las normas de uso y mantenimiento impartidas por el fabricante» (cfr. Chomer, Héctor Osvaldo – Sícoli, Jorge Silvio -directores-, autor Chamatropulos, Demetrio Alejandro, «Derecho Comercial – Defensa del consumidor», Legislación Usual Comentada, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2015, págs.382/383).

Es decir que, una vez entregada la cosa aparentemente «reparada» al consumidor, la reparación del bien no será satisfactoria cuando éste no pueda emplearla para el fin para la cual la adquirió y de acuerdo a las instrucciones impartidas en el certificado de garantía (art. 14, inc. c, ley 24.240) (cfr. Picasso, Sebastián – Vázquez Ferreyra, Roberto A., «Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y Anotada», Ed. La Ley, Buenos Aires, 2009, T° I, Parte General, pág. 206).

Ante la duda relativa a si la cosa reúne las condiciones óptimas o no, deberá estarse razonablemente a favor del consumidor, en la línea del art. 37, segundo párrafo, primera parte de la ley («la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor»), criterio que deberá tomarse atendiendo a las particularidades propias del caso.

Una vez elegida cualquiera de las opciones previstas en el art. 17 LDC ante el bien reparado en forma insatisfactoria, el consumidor puede ejercer, si correspondiere, la acción por los daños y perjuicios sufridos, tal como prevé la norma referida en su párrafo segundo.

Nótese que el decreto N° 1798/1994 reglamentario de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor, exige que en esas condiciones óptimas esté presente también la diligencia del consumidor, quien no puede dejar de tener en cuenta las instrucciones dadas por el fabricante (de allí la importancia de que en el certificado de garantía del art. 14, LDC, no sólo se informe sobre la cobertura sino también el debido uso de la cosa).

Obsérvese que el texto del decreto choca un poco contra el art. 17, LDC, que activa la protección contra las reparaciones insatisfactorias cuando la cosa no observe «las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que está destinada». Es decir, aquí el parámetro para medir la calidad de la cosa es lo que se espera de ella, su destino (cfr. Chómer, Héctor Osvaldo – Sícoli, Jorge Silvio – directores-, autor Chamatropulos, Demetrio Alejandro, ob. cit., pág.383).

En el caso puntual de compra de un automóvil, se debe ser más exigente que en el supuesto de adquisición de otros objetos, ya que el vehículo que funciona mal, pone en serio peligro a las personas conducidas en el mismo y a terceros. Así se ha dicho que la LDC no obliga al consumidor insatisfecho a esperar prolongadamente, más allá de lo tolerable, a que el fabricante/vendedor repare el objeto que compró, máxime cuando por su condición debe ser de absoluta confiabilidad y servir para su inmediata utilización (cfr. CCiv y Com. Común Concepción, 10.06.2003, in re «Demos S.R.L. c/ Hyunday Motor Argentina y otro», DJ, 2005-1-1104, citado en Chomer, Héctor Osvaldo – Sícoli, Jorge Silvio -directores-, autor Chamatrópulos, Demetrio Alejandro, ob. cit., pág. 384).

Pues bien, ante el fracaso de la reparación (es decir, cuando ésta es insatisfactoria), la LDC da algunas alternativas de solución para el consumidor.

En ese marco, la segunda opción -elegida por los actores- se encuentra plasmada en el ar t. 17, inc. b), LDC, que establece que el consumidor puede optar por «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».

Por su parte, el Decreto N° 1798/94, dispone en su artículo 17 que «.La sustitución de la cosa por otra de 'idénticas características' deberá realizarse considerando el período de uso y el estado general de la que se reemplaza, como así también la cantidad y calidad de las reparaciones amparadas por la garantía que debieron efectuársele. Igual criterio se seguirá para evaluar el precio actual de la cosa, cuando el consumidor optare por el derecho que le otorga el inciso b) del artículo 17 de la ley.».

De esta forma, el art. 17, inc.b), LDC establece que deberá partirse del precio actualizado de la cosa al momento de devolverse el importe -o la parte proporcional, en caso de haberse efectuado pagos parciales-, debiendo tenerse en cuenta el período de uso y demás condiciones.

Respecto de esta opción reparadora, la doctrina sostiene que por ella el consumidor debe 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».

El valor de plaza de la cosa se refiere a un bien que se encuentre en perfectas condiciones y no a uno reparado de una manera no satisfactoria (cfr. Chómer, Héctor Osvaldo – Sícoli, Jorge Silvio – directores-, autor Chamatrópulos, Demetrio Alejandro, ob. cit., pág. 388; en igual sentido, Vázquez Ferreyra, Roberto A. – Romera, Oscar E., «Protección y defensa del consumidor», Depalma, Buenos Aires, 1994, pág. 59, citado por Chamatrópulos, Demetrio Alejandro, «Estatuto del Consumidor comentado», T° I, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2016, pág. 455).

A esto se agrega que cierta doctrina explica que «el precio actual de la cosa en plaza, dependerá del mercado en donde opere, de la fecha que se hubiere tomado, si se trata de un mercado nacional, regional o internacional, si hay realmente un precio de la cosa, etc.» (cfr. Bonfanti, Mario, pág. 150, obra citada por Chamatrópulos, Demetrio Alejandro, «Estatuto del Consumidor comentado», ob. cit., pág. 455).

Se ha sostenido, criterio que comparto, que la disminución del precio actual de la cosa en el mercado a causa de las fallas que evidencia no

tiene por qué ser soportado por el consumidor, ya que eso implicaría responsabilizarlo a él por los defectos del bien (cfr. Sagarna, Fernando A., «Comentario al art. 11, LDC», en Picasso, Sebastián – Vázquez Ferreyra, Roberto A. (dirs.), T° I, pág. 210, obra citada por Chamatropulos, Demetrio Alejandro, ob. cit., pág.455).

Es que, más allá de lo establecido en el mencionado Decreto N° 1798, sería incorrecto imponer a los consumidores damnificados un perjuicio (esto es, la disminución del precio actual de la cosa en el mercado) que éstos no provocaron, al responsabilizarlos por los defectos/vicios de fabricación, por los que resultan solidariamente responsables las aquí demandadas. En efecto, las reparaciones no se deben a ningún hecho del consumidor, sino a vicios de la cosa, por lo que, si se reintegra un precio menor al valor actual en plaza de la cosa, se estaría responsabilizando indirectamente a los consumidores por los defectos de fábrica atribuibles a la contraria.

Máxime cuando la situación se originó por el incumplimiento de las accionadas.

Repárese en que, si dicho incumplimiento no hubiese existido, los actores no se hubiesen visto en la obligación de iniciar la presente acción judicial para reclamar lo que es justo.

Ello, de modo alguno puede beneficiar indebidamente a quienes con su incumplimiento, ocasionaron los perjuicios a los consumidores adquirentes del rodado defectuoso.

Así pues, se estima procedente -a diferencia de lo decidido por la magistrada a quo-, recurriendo al criterio de estimación prudencial que debe orientar la labor de los magistrados (arg. art. 165 del CPCCN) otorgar a los accionantes el precio equivalente a una unidad nueva de la misma marca y modelo, conforme al valor de plaza al momento del cumplimiento de la condena, la que deberá tener lugar dentro de los diez (10) días de quedar firme la presente sentencia, sin reducción porcentual alguna del precio. Dispónese -entonces- que su precio habrá de ser actualizado al valor de plaza en la etapa de ejecución de sentencia. Asimismo, en caso de incumplimiento, se liquidarán intereses hasta el día de su efectivo pago, a la tasa activa percibida por el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta (30) días (cfr.esta CNCom., en pleno, 27.10.1994, in re «S.A, La Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de los profesionales»), no capitalizables (cfr. doctrina

plenaria del fuero, 25.08.2003, in re «Calle Guevara, Raúl (Fiscal de Cámara) s/ revisión de plenario» , JA 2003-IV-567).

En consecuencia, corresponde receptar el agravio de los actores respecto este item y desestimar las quejas formuladas por las codemandadas sobre el particular, debiendo modificarse, con este alcance, el pronunciamiento apelado en lo que a esta cuestión atañe.

5°) Lo relativo al «daño moral».

Con relación a este item, los demandantes reclamaron la suma de $ 200.000, con sustento en el daño espiritual, dolor, angustia, pena e inseguridad padecidos como consecuencia del engaño y negativa de la parte demandada de solucionar la anomalía que presentaba el rodado, sumado a la frustración y pérdida del disfrute que les generó el hecho de evidenciar un detrimento económico después de tanto esfuerzo para adquirir un vehículo de esas características; padecimientos todos ellos que eran susceptibles de reparación por parte de la contraria (véanse fs. 120/122 del escrito inicial).

De su lado, la Señora Jueza de grado receptó la pertinencia de este rubro, condenando a «General Motors de Argentina S.R.L» a abonar a Lenarduzzi y Leivas la suma de $ 100.000 cada uno, en concepto de resarcimiento por el «daño moral» padecido, con más sus respectivos intereses, a la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta (30) días, desde la fecha de mora -16.02.2017- y hasta el efectivo pago.

Frente a tal decisión, se agraviaron, tanto los accionantes como las demandadas, por los fundamentos expuestos en sus respectivos memoriales.Las accionadas se quejaron de la admisibilidad del mentado item, dispuesta por la magistrada y, en forma subsidiaria, controvirtieron el quantum otorgado por considerarlo excesivo, solicitando -por lo tanto- su morigeración (véanse 454 vta./456, 459 y vta.); mientras que -desde su perspectiva- los reclamantes también cuestionaron su quantum por entender que resultaba exiguo, requiriendo – por ende- su elevación (véanse fs. 445/447 vta.).

Repárese en que la ambigua referencia formulada en fs. 447, párr. 2° del memorial de los actores recurrentes respecto de la imposición del «daño moral» exclusivamente a la empresa fabricante no alcanza para modificar -si eso se hubiera propuesto- la extensión de esa condena, porque es excesivamente escueto el fundamento y no alcanza a constituir una

concreta crítica; por lo que corresponde rechazar por insuficiente el disenso planteado por los accionantes en tal sentido.

Pues bien, para que resulte procedente la reparación moral es necesario considerar la repercusión que una acción dañosa provoca en la persona afectada. Las molestias, así como los reclamos extrajudiciales o la necesidad de accionar judicialmente para obtener el reconocimiento de su derecho indemnizatorio, no constituyen «daño moral»; para que así sea, es menester alegar y probar -razonablemente- la modificación disvaliosa en la capacidad del espíritu de querer o sentir del damnificado para, así, poder admitir tal rubro indemnizatorio (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 06.03.2008, in re «Cruzado Roberto Ángel c/ American Express Argentina S.A.»; idem, 22.11.2018, in re «Mazzeo Héctor Gabriel c/ Ford Argentina S.C.A. y otro s/ ordinario»; en igual sentido, Sala D, 26.05.1987, in re «Sodano de Sacchi c/ Francisco Díaz S.A.»).

Es que el agravio moral importa una lesión a las afecciones legítimas, entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, aunque no cualquier inquietud o perturbación del ánimo derivados de la privación de bienes materiales son suficientes para justificarlo (cfr.esta CNCom., esta Sala A, 06.03.2008, in re «Cruzado Roberto Ángel c/ American Express.» y 22.11.2018, in re «Mazzeo Héctor Gabriel c/ Ford Argentina S.C.A. y otro.», citados supra; idem, Sala B, 12.08.1986, in re «Katsikaris, A. c/ La Inmobiliaria Cía. de Seguros»).

En definitiva, el «daño moral» existe cuando se lesionan derechos de las personas que son extraños a valores económicos y su reparación tiene un carácter resarcitorio y no meramente sancionatorio o ejemplar, en tanto lo que se trata de lograr a través de la indemnización, es una compensación que, en alguna medida, morigere los efectos del agravio moral sufrido (cfr. esta CNCom., Sala C, 25.06.1987, in re «Flehner, Eduardo c/ Optar S.A.»).

Con relación al resarcimiento de este tipo de daño en materia contractual, se ha dicho que su apreciación debe ser efectuada con criterio restrictivo, teniendo en cuenta que no se trata de una reparación automática tendiente a resarcir las desilusiones, incertidumbres y disgustos, sino solamente determinados padecimientos espirituales que, de acuerdo con la naturaleza del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso, así lo hagan menester (cfr. esta CNCom, esta Sala A, 21.12.2017, in re «Mascardi Tomás Ernesto y otros c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s / ordinario»; id. 27.11.2007, in re «Sudaka

S.R.L. c/ Pol-Ka S.A.»; id. 12.12.2006, «BVR c/ Banco Francés»; id. 28.12.1981, in re «Zanetta Víctor c/ Caja Prendaria S.A. Argentina de Ahorro para Fines Determinados»; id. 13.07.1984, in re «Coll Collada Antonio c/ Crespo S.A.»; id. 28.02.1985, in re «Vanasco Carlos A. c/ Pinet Casa»; id. 13.03.1986, in re «Pazos Norberto c/Y.P.F. y otros»; id. Sala C, 19.09.1992, in re «Farre Daniel c/ Gerencial Fondo Administrador S.A. de Ahorro para Fines Determinados»; id.Sala B, 21.03.1990, in re «Borelli Juan c/ Omega Cooperativa de Seguros Ltda.»; entre muchos otros). Se ha sostenido también -en esa dirección- que, en los supuestos de responsabilidad, en los que la reparación del daño moral se encuentra regida por el art. 1.741 del Código Civil y Comercial de la Nación («Indemnización de las consecuencias no patrimoniales»), la regla de que está a cargo de quien lo reclama la acreditación de su concreta existencia cobra especial significación. Y esto es así porque, si la noción de daño moral se halla vinculada al concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales, aparece como evidente que no puede ser equiparable ni asimilable a las meras molestias,

dificultades, inquietudes o perturbaciones propias de todo incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (cfr. Borda Guillermo, «La Reforma al Código Civil», E.D., 29-763), razón por la cual es exigible que quien lo invoque acredite las especiales circunstancias a las que la ley subordina la procedencia de este resarcimiento (cfr. doctrina de esta CNCom., esta Sala A, 10.04.2008, in re «Gazzaniga Jorge Antonio y otros c/ Bank Boston N.A. y otro»).

A diferencia de lo que sucede con otros rubros indemnizatorios empero, la acreditación del daño moral no requiere, necesariamente, de elementos que objetiven, mediante pericias médicas o psicológicas, la existencia de un perjuicio físico o psiquiátrico (cfr. esta CNCom. esta Sala A, 02.06.2009, in re «Magno, Mario Horacio c/ Banco Río de la Plata»; con igual criterio, 04.05.2006, in re «Pérez, Ricardo Jorge y otro c/ Banco Bansud S.A.»).

En el sub-examine, estimo que se encuentra debidamente acreditada la configuración de este daño si se tiene en cuenta que la actitud de la fabricante codemandada «General Motors de Argentina S.R.L.» de no honrar sus compromisos de producir y brindar a los consumidores adquirentes actores un automóvil de su marca Chevrolet, modelo Trailblazer 0 km.de «alta gama» que cumpliese, desde el inicio, con los requisitos normales y esperables de «seguridad, utilidad y fiabilidad», por

no reunir las «condiciones óptimas» para satisfacer la finalidad a la que estaba destinado, necesariamente debió generar lógicas angustias, incomodidades, zozobras, desilusiones, incertidumbres, disgustos y ansiedades, con los naturales padecimientos que todo ello trae aparejado (arg. art. 1.741 del CCCN).

De ese modo, recurriendo al criterio de estimación prudencial que debe orientar la labor de los magistrados (arg. art. 165 del CPCCN, referenciado supra), considero que se muestra como razonable mantener la condena por este rubro contra «General Motors de Argentina S.R.L.», debiendo dicha parte abonar a Alejandro Luis Lenarduzzi y María Soledad del Carmen Leivas la suma de pesos cien mil ($ 100.000) a cada uno, en concepto de resarcimiento por «daño moral», teniendo en cuenta para ello tanto la índole de la obligación asumida por la codemandada, como el prolongado lapso de tiempo transcurrido desde el incumplimiento de esta última hasta la actualidad, con más los intereses fijados en la anterior instancia, los que se estiman razonables y ajustados a derecho, y que han de correr -tal como lo decidiera la magistrada a quodesde la fecha de compra del vehículo (16.02.2017), por ser este el día en que los accionantes adquirieron la cosa defectuosa que motivó el presente reclamo de daños y perjuicios.

En consecuencia, corresponde desestimar los agravios deducidos por los demandantes y por «General Motors de Argentina S.R.L.» por este rubro y, por ende, confirmar la sentencia apelada en lo que a este asunto concierne.

Finalmente, respecto del agravio planteado por «Automóviles San Jorge S.A.» en lo atinente a la condena por este item, deviene inoficioso su tratamiento, toda vez que dicha parte no es sujeto pasivo de la condena de referencia.

6°) El reclamo en concepto de «daño punitivo».

6.1.- Los demandantes se agraviaron de que la juzgadora haya desestimado la aplicación de la multa civil en concepto de «daño punitivo», pese a las pruebas producidas en la causa, que daban cuenta delobrar antijurídico de la contraria.

Pues bien, a efectos de ingresar en el tratamiento de la cuestión a dilucidar, se muestra menester brindar una serie de precisiones acerca del instituto del «daño punitivo», así como de los presupuestos necesarios para la procedencia de esa sanción en nuestro derecho y, luego -dentro de dicho marco-, establecer si resulta aplicable al sub-lite.

Así pues, el llamado «daño punitivo» es un instituto de sólido predicamento en el derecho anglosajón, donde se lo designa bajo la denominación de «punitive damages» (también, «exemplary damages», «non compensatory damages», «penal damages», «aggravated damages», «additional damages», etcétera) y que ha comenzado a proyectarse gradualmente, también dentro del sistema continental europeo, en Canadá y, recientemente, entre nosotros, traducido literalmente al español como «daños punitivos», aunque tal denominación resultaría objetable, pues lo que se pune o sanciona son ciertos ilícitos calificados por su gravedad y no el daño en sí mismo (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 20.12.2011, del voto de la Dra. Uzal, in re «Razzini Diego c/ Ford Argentina S.A. s/ ordinario»; en ese mismo sentido, Pizarro, Ramón D., «Derecho de Daños», Ed. La Rocca, Buenos Aires 1993, pág. 291, nota 7)-.

En algunos de los países anglosajones se ha interpretado que consiste en una cantidad económica que debe desembolsar el responsable de un daño, no para compensar al demandante -víctima del perjuicio sufrido-, sino con la finalidad de impedir y de disuadir al demandado y a otras personas de que realicen actividades tales como las que causaron daños al demandante, constituyendo así una especie de «pena privada» para disuadir a toda la sociedad de la realización de actos particularmente dañosos y graves, como los daños al medio ambiente, a la salud y a la seguridad pública (véase, P. Salvador Cordech, «Punitive Damages», Indret, septiembre de 2001; E. D Alessandro, «Pronunce americane di condanna al pagamento di punitive damages e problemi di riconoscimento in Italia», Rivista di Diritto Civile, 2007, I, pág.384 y ss.; R. Pardolesi, «Danni punitivi: frustrazione da vorrei, ma non posso?», Rivista Critica del Diritto Privato, 2007, pág. 341 y ss.). Cabe acotar que se ha señalado, muchas veces, que las cifras que en los Estados Unidos y en el Reino Unido se conceden como «daños punitivos» alcanzan proporciones muy significativas y que su impacto social es enorme, de ahí que para su reconocimiento internacional las sentencias con condenas de este tipo hayan sido sometidas a «tests de proporcionalidad» y «tests de vinculación espacial» (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 20.12.2011, in re «Razzini Diego c/ Ford Argentina S.A.», cit. ut supra; véase en ese mismo sentido: Alfonso Luis Calvo Caravaca – Javier Carrascosa González, «Las obligaciones extracontractuales en Derecho Internacional Privado», Ed. Comares, Granada 2008, págs. 68/69).

Entre nosotros, el «daño punitivo» ha sido definido como las sumas de dinero que los tribunales mandan pagar a la víctima de ciertos ilícitos que

están destinadas a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro, y que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado (cfr. Pizarro, Ramón D., «Derecho.», obra citada ut supra, pág. 291).

Dicho instituto, como se ha dicho, participa de la naturaleza de una pena privada, que se manda a pagar por encima de los valores en los que se condene en calidad de «daños y perjuicios» y se encuentra destinada, en nuestra regulación, en principio, al propio damnificado. Esta pena privada está estrechamente asociada a la idea de prevención de ciertos daños y, también, al castigo y al desbaratamiento a futuro de los efectos de ilícitos que, por su gravedad o por sus consecuencias,

requieren algo más que la mera indemnización resarcitoria de los perjuicios causados (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 20.12.2011, in re «Razzini.», cit. supra; idem, CACiv. y Com.Mar del Plata, Sala II, 27.05.2009, in re «Machinandiarena Hernández Nicolás c/ Telefónica de Argentina»).

Así, se ha sostenido que el instituto cumple una tríada de funciones, a saber: (a.) sancionar al causante de un daño inadmisible; (b.) hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de la actividad dañosa; y (c.) prevenir o evitar el acaecimiento de hechos lesivos similares al que mereciera la punición (conf. Trigo Represas, Félix, «La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor», La Ley Online).

En el mismo sentido, ha sido dicho que la finalidad de los daños punitivos es: (a.) punir graves inconductas; (b.) prevenir futuras inconductas semejantes, ante el temor de la sanción; (c.) reestablecer el equilibrio emocional de la víctima; (d.) reflejar la desaprobación social frente a graves inconductas; y (e.) proteger el equilibrio del mercado (cfr. Pizarro, Ramón D.; «Derecho .», obra citada ut supra, págs. 302/304).

En la jurisprudencia norteamericana esta figura ha encontrado debido cauce dentro de las llamadas «class actions», que se han convertido en un ámbito apropiado para el tratamiento de las cuestiones relativas a casos de responsabilidad donde los daños resultan agravados por la proyección social y la magnitud de l perjuicio que causan (véase la referencia al litigio del Exxon Valdez en «Manual for Complex Litigation, Third», Federal Judicial Center, Washintong DC, 1995, pág.325).

6.2.- Los llamados daños punitivos en nuestra legislación.

Ahora bien, los «daños punitivos», hasta hace no mucho tiempo extraños a nuestro derecho, se han convertido en ley positiva en el país a partir de la sanción, en el año 2008, de la Ley 26.361 (modificatoria de la Ley 24.240), normativa mediante la cual se ha incorporado el citado instituto en el artículo 52 bis LDC.

La referida norma prevé frente «al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, que 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». Se dispone también que «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» (conf. Ley 24.240, artículo 52 bis).

Pues bien, efectuadas las breves precisiones precedentes en punto al instituto en cuestión, cabe determinar cuáles son los presupuestos que deben requerirse como necesarios para autorizar a conceder una indemnización adicional por dicho concepto.

En ese cometido, debe aclararse, en primer lugar, que si bien, para la procedencia del «daño punitivo» la literalidad de la norma solo parecería exigir el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales, y así ha sido entendido en algunos precedentes que estiman que lo único que se requiere es la existencia de dicho incumplimiento (cfr. CACiv. y Com.Mar del Plata, Sala II, in re «Machinandiarena.», citado ut supra), lo cierto es que tal postura no puede ser compartida, a poco que se repare en que tan ligera apreciación resulta contraria a la propia esencia del instituto que se recoge y debe entenderse que deviene contraria al espíritu de la norma.

Asimismo, cabe señalar que el consenso dominante sobre la materia, tanto en el derecho comparado como en nuestra doctrina, es el de que las indemnizaciones o daños punitivos únicamente proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el «dolo o la culpa grave» del sancionado, o por la obtención de enriquecimientos derivados del ilícito, o en ciertos casos, por un abuso de posición de poder, particularmente cuando ella evidencia un menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva (conf. esta CNCom., esta Sala A, 20.12.2011, in re: «Razzini.», cit. precedentemente; véase en esa misma línea: Trigo

Represas, Félix; «La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor», La Ley Online; idem, Stiglitz Rubén – Pizarro Ramón; «Reformas a la ley de defensa del consumidor», LL, 2009-B, 949).

De otro lado, debe destacarse que, en términos generales, cuando los precedentes se refieren a la existencia de «culpa grave», se trata de aquella que constituye una falta grosera, esto es, la que consiste en el hecho de no haber tomado una precaución que todo el mundo habría juzgado necesaria. Este tipo de culpa únicamente se configura cuando media una manifiesta y grave despreocupación, identificándose con la voluntad consciente más que con el simple descuido (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 06.12.2007, in re «Valiña Carlos c/ Mercantil Andina Cía. de Seguros S.A.s/ ordinario»).

Esta postura de que el «daño punitivo» no resulta aplicable en cualquier supuesto, también puede ser observada entre los fundamentos esgrimidos durante el debate parlamentario que precedió a la sanción de la normativa en cuestión, donde se ha expresado que «con el daño punitivo se trata de desbaratar la perversa ecuación que aconseja dejar que se produzca un perjuicio, pues, en sí resulta más económico repararlo en los casos singulares que prevenirlo para la generalidad» (véase «Antecedentes Parlamentarios. Ley 26.361. Defensa del Consumidor», Ed. La Ley, Buenos Aires, 2008, pág. 369).

En esa misma dirección, se ha sostenido que «resulta contrario a la esencia del daño punitivo y a más de 200 años de historia, sostener que un abogado está habilitado a pedir y el juez a concederlo ante la simple invocación de que el proveedor no ha cumplido sus obligaciones legales o contractuales» (cfr. Cám. Apel. Concepción del Uruguay, Sala Civil y Comercial, 04.06.2010, in re «De la Cruz Mariano Ramón c/ Renault Argentina S.A. y otra»; López Herrera, Edgardo, «Art. 52 bis, Ley de Defensa del Consumidor», JA 2008-II 1201). Para reconocer «daños punitivos» hace falta, se reitera, el elemento «doloso» o la «culpa grave».

Por otro lado, nótese que en el derecho anglosajón se ha exigido para que este resarcimiento proceda un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador y un particular y significativo proceder que sea mucho más que una mera negligencia en la comisión del hecho ilícito (tort). En efecto, deben existir circunstancias agravantes relativas a ese obrar que demuestren temeridad, malicia, mala fe, malignidad, intencionalidad, perversión, actitud moralmente culpable o grosera negligencia (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 20.12.2011, in re «Razzini.», cit. ut supra; en esa misma línea: Pizarro, Ramón «Derecho .», obra citada ut supra, pág.298).

En los precedentes que han gestado esta figura, se ha admitido su procedencia, por ejemplo, cuando ha quedado demostrada la existencia de un cálculo de probabilidades de costo-beneficio de parte del autor del ilícito, en torno a que sería más barato indemnizar a los eventuales damnificados, que los gastos necesarios para corregir el mismo (véase «Grimshaw vs. Ford Motor Company», 1981, 174 Cal., Rptr. 376).

En la jurisprudencia norteamericana, para la aplicación de este tipo de condena en materia de daños causados por productos elaborados se exige para su procedencia que: (a.) existan fallas acerca de la utilización o riesgos del producto; (b.) aparezcan fallas de fabricación después de la venta; y (c.) se constaten deficiencias por inadecuados controles de calidad (véase referencia a los fallos «Lipke vs. Celotex Corp.», «Grimshaw vs. Ford Motor Co.» y «Deemer vs. A. Robins Co.», en Pizarro, Ramón, «Derecho.», obra referida ut supra, págs. 326/329).

También se ha apuntado como exigencia de su procedencia la «existencia de lesión o daño», incluso se ha dicho que deberían exigirse daños susceptibles de reparación (patrimoniales y/o extrapatrimoniales).

En esta línea, se ha señalado que, en principio, este resarcimiento no resultaría aplicable en cuestiones vinculadas con incumplimientos contractuales, aunque, en general, se admite su procedencia excepcional cuando la conducta de la parte que provoca la ruptura contractual va más allá y es acompañada por otro agravio (cfr. Pizarro, Ramón, «Derecho.», obra citada ut supra, pág.301). En nuestro medio, este ámbito está expresamente previsto en el artículo 52 bis LDC.

En conclusión, la finalidad perseguida con este tipo de instituto debe apuntar a sancionar al causante de un daño inadmisible con eventual proyección social y hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de esa actividad dañosa, con una finalidad ejemplificadora y disuasoria respecto de su reiteración.

6.3.- Procedencia del resarcimiento en concepto de «daño punitivo» pretendido en el sub-lite.

Sobre la base de todo lo hasta aquí expresado, debe concluirse, pues, que la mención que realiza el artículo 52 bis LDC (reforma introducida por el art. 25 de la Ley 26.361) relativa a la exigencia del «incumplimiento de una obligación legal o contractual» debe ser entendida como una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva, debiendo considerarse que dicha reparación es de interpretación restrictiva, resultando procedente, únicamente, frente a la existencia de

un grave reproche en el accionar del responsable del daño, debiendo haberse verificado que el agente dañador ha actuado con «dolo» o «culpa grave», o con un deliberado designio de anteponer los propios intereses y/o el propio beneficio, manteniéndose indiferente, de modo consciente, frente a los derechos de los clientes o agentes gravemente perjudicados.

Es que no puede obviarse que la aplicación de la sanción debe presuponer los extremos exigibles de responsabilidad y que apunta a la clara finalidad de sancionar graves inconductas y a prevenir su repetición, a reflejar la desaprobación social frente a esas graves inconductas y proteger al equilibrio del mercado (cfr. esta CNCom., esta Sala A, 20.12.2011, in re «Razzini.», cit. ut supra).

De modo que el «daño punitivo» traído a nuestra legislación no puede ser desligado de la necesaria consideración de la naturaleza misma del instituto, dado que es independiente y funcional a la gravedad del hecho, ya que acrecienta, con todo rigor, la indemnización que ya se haya estimado procedente.Así, pues, cabe sólo en el debido contexto que justifique concederlo.

Alcanzada la conclusión precedente, cabe pasar a analizar si, en la especie, se han verificado las circunstancias excepcionales que autorizan la fijación del «daño punitivo» pretendido, esto es, si se ha acreditado la existencia del tipo de conducta que resulta exigible para la aplicación de esa sanción.

Debe señalarse que en el informe pericial técnico obrante a fs. 356/368 se dio cuenta -tal como se examinara supra- de la existencia de fallas eléctricas de fabricación (vicios redhibitorios), al dejarse aclarado que, estando el vehículo estacionado, con el motor frío y en caliente, se procedió en varias ocasiones (8) a poner el motor en marcha con la llave en el interruptor de ignición y en todas las oportunidades en el visor de la pantalla (Centro de I nformación del Conductor -DIC) aparece el mensaje que dice «Fallo sistema esc: Contacte al servicio técnico» (véanse fs. 357, 363, 363 bis y 365 de la pericia). Se asentó asimismo en el mentado informe que la fallas y anomalías evidenciadas no serían normales para un vehículo automotor y la seguridad de sus ocupantes y que deberían estar lejos de poder considerarse habituales, según lo enunciado por el perito especialista en ingeniería electromecánica (véase fs. 360).

Además, se puso de resalto en la peritación técnica que la unidad fue ingresada en distintas oportunidades en la concesionaria oficial de

«General Motors de Argentina S.R.L.» a fin de reparar las fallas existentes (véanse fs. 361 in fine y fs. 364).

En ese marco, se enunció en la pericia que este tipo de mensaje está encuadrado en los «Mensajes de Peligro», indicándose que, según clasificación del Manual del Propietario editado por «GMA», «Peligro, proporciona información sobre riesgos de lesiones fatales» y que «No prestar atención a esta información puede poner en riesgo su vida» (véase fs.366). Se destacó -entonces- en dicho informe que no se puede considerar normal la aparición de un «Mensaje de Peligro» en el visor de la pantalla (Centro de Información del Conductor -DIC) que dice «Fallo sistema esc: Contacte servicio técnico», cuando se produce la ignición del motor (véanse fs. 367 y 368).

La propia emplazada «General Motors de Argentina S.R.L.» reconoció, al contestar demanda, la aparición del mensaje «falla sist. esc», mas adujo que «se produce por la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de abordo, desapareciendo a los dos segundos», afirmando que dicha «demora no representa un defecto, falla o vicio de fabricación en el vehículo» (véase fs. 147 de la contestación de demanda de la fabricante codemandada). Repárese en que la fabricante, en su defensa, no desconoce la aparición del referido «Mensaje de Peligro», sino que atribuye su visualización a la presunta demora/retardo del conductor en proceder al encendido del motor al momento de ingresar en el vehículo.

De su lado, la codemandada «Automóviles San Jorge S.A.» admitió la aparición del mensaje de «falla sistema esc» luego de poner en marcha el rodado, agregando que ello ocurre ya que el módulo correspondiente al control de estabilidad demora dos (2) segundos en conectarse, pero negó que ello implicase falla o desperfecto alguno y, menos aún, un riesgo para los actores, sino que -según indicó- se trata de una característica de fábrica de ese tipo de automóvil (véase fs. 175 vta. del responde y fs. 463 vta.de la expresión de agravios de la concesionaria codemandada).

En ese sentido, cuadra señalar que la fabricante y la concesionaria codemandadas, lejos de desconocer la aparición del «Mensaje de Peligro» en el visor del tablero al momento de encender el motor del rodado Chevrolet Trailblazer, éstas reconocen tal circunstancia, empero la atribuyen a la presunta demora en la puesta en marcha del motor luego del ingreso al mismo, pretendiendo – de ese modo- inducir que la anomalía detectada -y conocida por aquéllas- constituye una característica de ese tipo de rodado.

Sin embargo, a poco que se examine el Manual del Propietario se observa -en coincidencia con lo concluido por el perito ingeniero- que no figura, entre las descripciones de opciones y características disponibles para este modelo, la activación del referido «Mensaje de Peligro» como consecuencia del encendido tardío del motor (véase fs. 2 de la numeración del manual, reservado a fs. 218).

Es que, la lógica indica que un mensaje indicativo de peligro solo debería encenderse en el tablero de un vehículo en el supuesto de configurarse -ciertamente- una situación de peligro, y no en todo momento en que se procede a poner en marcha el motor. Lo contrario denota el mal funcionamiento de la computadora de abordo y la consiguiente existencia de una falla eléctrica en el sistema de ese tipo de modelo de automóvil marca Chevrolet Trailblazer (ello, teniendo en cuenta que se demostró en autos la existencia de esa misma falla en otras camionetas del mismo modelo), la que, indudablemente, debería ser subsanada por la fabricante «General Motors de Argentina S.R.L.».

Resulta evidente que la existencia del Mensaje de Peligro «Fallo sistema esc:Contacte servicio técnico» en el visor del tablero de la camioneta 4×4 de «alta gama» al instante de poner en marcha el motor, situación conocida por la fabricante emplazada, importó un negligente incumplimiento de las obligaciones asumidas para con el consumidor, como consecuencia de lo cual recibió la condigna sanción derivada de la obligación indemnizatoria a la que se la condenó en la sentencia de grado, mas ello no habilita por sí solo a concluir en que la conducta desplegada por aquélla exteriorice, del modo exigible ya descripto ut supra, el designio «doloso» de perjudicar o la «culpa grave» en ese sentido, los cuales constituyen requisitos necesarios para habilitar la procedencia del «daño punitivo» pretendido.

Ahora bien, el obrar ilegítimo de la demandada «General Motors de Argentina S.R.L.» no se agotó en la existencia de la falla referida precedentemente, sino que se extendió a su actuación posterior, al pretender evadir su responsabilidad argumentando infructuosamente que la demora en el encendido del motor era lo que provocaba la activación del «Mensaje de Peligro» denunciada por los actores.Dicha explicación, sin embargo, constituye una indebida justificación de lo que, tal como se señalara supra, se erige en un defecto de fábrica.

Repárese en que de aceptarse la validez de dicha argumentación se estaría amparando la concepción de productos defectuosos cual si fuesen productos en perfectas condiciones, lo que de modo alguno es admisible,

máxime tratándose el del caso de un vehículo cuyo uso en este estado resulta peligroso (cosa riesgosa), no solo para sus pasajeros, sino también, lo que es más grave aún, para los terceros que puedan enfrentarse a dicho rodado en una situación de conducción cotidiana.

Es que, la aparición constante e ininterrumpida de ese mensaje indicador de peligro al momento mismo de proceder al encendido del motor, sin lugar a dudas provoca confusión y desconcierto en el conductor acerca del buen funcionamiento -o no- del sistema de control de estabilidad cuando realmente resulta necesaria su activación en situaciones de riesgo para la vida y seguridad de los pasajeros, como ser, viajes a velocidad en ruta o en caminos resbaladizos o sinuosos, etc.

Sin hesitación, la situación comentada es generadora de incertidumbre, desprotección y desconfianza para los pasajeros del vehículo, lo que denota la imposibilidad de pasar por alto la anomalía de referencia.

Esta repudiable actitud fue mantenida por la fabricante accionada en oportunidad de contestar la presente demanda y al expresar agravios, oportunidades en las que, a pesar de reconocer la activación del «Mensaje de Peligro»: «Fallo sistema esc:Consulte al servicio técnico», justificó que se debía a la demora en la activación del módulo eléctrico de la computadora de a bordo del rodado; actitud -ésta- que no ha de ser soslayada por este Tribunal.

Por las razones desarrolladas precedentemente, sólo cabe concluir en que la codemandada «General Motors de Argentina S.R.L.» incumplió en forma deliberada (o sea, con dolo) las obligaciones que asumiera -en su rol de fabricante de cosas potencialmente riesgosas, como lo son los vehículos- con los actores adquirentes, a sabiendas de que su accionar era antijurídico, obrando con un reprochable desprecio por los derechos del consumidor, conducta ilícita en la que ha persistido -y, más aún, agravado- durante la sustanciación del presente proceso, donde pese a admitir la aparición del «Mensaje de Peligro» de referencia, en cada encendido de motor, no procuró una solución efectiva a la problemática planteada, con los riesgos que ello puede implicar para la vida y la seguridad de los consumidores adquirentes de los rodados marca Chevrolet modelo Trailblazer, para los pasajeros y para terceros, conforme se señalara.

Tal como se refirió supra, un defecto como el denunciado por los actores debió -en efecto- ser reparado y no seguir presentando dificultades como las del caso presente. La extendida fabricación de un modelo con defecto

semejante no puede ser tolerada, pues constituye un grave riesgo a la circulación vehicular.Por eso y para convencer al fabricante de que es necesario mejorar los sistemas de seguridad de los rodados de que se trata, aprecio pertinente imponer la condigna multa que lo encarrile hacia la producción de un producto sin defectos.

En consecuencia, considero que -pese a su carácter restrictivo- se encuentra debidamente acreditada la existencia de todos los requisitos exigibles para la procedencia de la condena en concepto de «daño punitivo», esto es, el incumplimiento doloso de una obligación legal o contractual por parte de la codemandada «General Motors de Argentina S.R.L.», quien menoscabó abiertamente los derechos de los adquirentes consumidores de ese vehículo con la clara intención de obtener un beneficio económico.

La indolencia detectada en la conducta de la concedente, empresa fabricante del rodado en cuestión, reproducida en múltiples unidades conforme reconocen los testigos dependientes de la concesionaria codemandada y no mereciera objeción alguna de dicha concedente, define la procedencia del «daño punitivo» reclamado por la parte actora.

Encontrándose determinada entonces la procedencia del «daño punitivo» en el sub-lite, corresponde determinar a continuación el quantum de la condena por ese concepto.

Ahora bien, en relación a la extensión de dicha pena, el único límite que ha impuesto la Ley de Defensa del Consumidor (LDC) es que no debe superarse el valor de la infracción establecida en el artículo 47, inc. b de dicha normativa, que es de pesos cinco millones ($ 5.000.000), no obstante lo cual, pa ra fijar su monto deberá tenerse en consideración «la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso» (art.52 bis LDC).

En este punto, es importante dejar establecido que la indemnización por «daño punitivo» se justifica con el carácter de la conducta desplegada por la demandada y no necesariamente por el daño concreto inferido al actor.

En esa dirección, se ha dicho que para la aplicación de la multa se tendrá en cuenta el perjuicio irrogado al usuario, la posición en el mercado del infractor, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización (cfr. Quiroga Lavié, Humberto, «La primera aplicación histórica del daño punitivo en la jurisprudencia nacional», LL, 2010-A, 219).

En la misma línea, se ha resuelto que a los fines de fijar el monto del «daño punitivo» se deberá considerar la gravedad del incumplimiento, su intencionalidad, la envergadura de la empresa demandada y las demás circunstancias personales del actor (cfr. CACiv. y Com. de Mar del Plata, Sala II, in re «Machinandiarena.», cit. ut supra; idem, CACiv. y Com. de Rosario, Sala II, 29.07.2010, in re «Rueda Daniela c/ Claro AMX Argentina S.A.»; bis idem, CACiv. y Com. de Salta, Sala I, 13.04.2011, in re «P., D.H. c/ Telecom Personal S.A.»).

Con base en todo lo hasta aquí expresado, considerando la conducta dolosa desplegada por la codemandada «General Motors de Argentina S.R.L.», la entidad de su incumplimiento y su posición relevante en el mercado, con el objeto de procurar que dicho reprochable obrar no se reitere en el futuro con otros adquirentes consumidores y recurriendo al criterio de estimación prudencial que debe orientar la labor de los magistrados en materia de daños y perjuicios -art.165 CPCCN-, estimo que corresponde condenar a dicha fabricante, en el plazo de diez (10) días de que quede firme la presente sentencia, al pago de la suma adicional de pesos cinco millones ($ 5.000.000) en concepto de «daño punitivo», fijada a la fecha de este pronunciamiento.

De allí en más y en caso de incumplimiento, se liquidarán intereses hasta el día de su efectivo pago, a la tasa activa percibida por el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta (30) días (cfr. esta CNCom., en pleno, 27.10.1994, in re «S.A, La Razón s/ quiebra s/ incidente de pago de los profesionales»), no capitalizables (cfr. doctrina plenaria del fuero, 25.08.2003, in re «Calle Guevara, Raúl (Fiscal de Cámara) s/ revisión de plenario», JA 2003- IV-567).

Por consiguiente, habrá de admitirse el reproche de los actores recurrentes en tal sentido, correspondiendo modificar la sentencia apelada, admitiendo la procedencia de este rubro por el monto precedentemente expuesto.

7°) La forma en que deberán ser soportadas las costas del proceso.

Habida cuenta de que lo hasta aquí expuesto determina la modificación parcial de la sentencia de grado, tal circunstancia impone -más allá de la queja introducida por «GMA» a este respecto- adecuar la distribución de costas efectuada en la anterior instancia al resultado de las apelaciones,

debiendo este Tribunal expedirse nuevamente acerca de dicho tópico, en orden a lo previsto por el art. 279 del CPCCN.

Pues bien, sabido es que en nuestro sistema procesal los gastos del juicio deben ser satisfechos – como regla- por la parte que ha resultado vencida en aquél. Ello así, en la medida que las costas son en nuestro régimen procesal corolario del vencimiento (arts. 68, 69 y 558 del CPCCN) y se imponen no como una sanción sino como resarcimiento de los gastos provocados por el litigio, gastos que deben ser reembolsados por el vencido.

La Corte Suprema ha resuelto en reiteradas oportunidades que el art.68 CPCCN consagra el principio del vencimiento como rector en materia de costas, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota: de modo que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar la contraria para obtener el reconocimiento de su derecho (CSJN, Fallos, 312:889, entre muchos otros).

Es cierto que ésa es la regla general y que la ley también faculta al Juez a eximir de las costas al vencido, en todo o en parte, siempre que encuentre mérito suficiente para ello (arts. 68 y ss. del CPCCN). Así las cosas, es claro que la imposición de las costas en el orden causado o su eximición – en su caso-, sólo procede en los casos en que por la naturaleza de la acción deducida, la forma como se trabó la litis, su resultado o en atención a la conducta de las partes su regulación requiera un apartamiento de la regla general (cfr. Colombo, Carlos – Kiper, Claudio, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación», t. I, pág.491).

Así las cosas, con respecto a las costas generadas en ambas instancias corresponde imponerlas en un 70 % a cargo de «General Motors de Argentina S.R.L.» y en el 30 % restante en cabeza de «Automóviles San Jorge S.A.», cual es la medida de imposición de costas que atiende la correlativa condenación resultante tras la actuación en Alzada, modificatoria de la sentencia de la anterior instancia que fuera recurrida por las partes.

V.- LA CONCLUSIÓN.

Por todo lo hasta aquí expresado, propongo al Acuerdo:

1) Desestimar tanto el recurso de apelación deducido por «General Motors de Argentina S.R.L.», como el interpuesto por «Automóviles San Jorge S.A.».

2) Receptar parcialmente el recurso de apelación incoado por los actores, y modificar la sentencia de grado con los alcances expuestos en los considerandos IV.- 4°) y 6°) 6.3.- y, en consecuencia; 3) Confirmar la

sentencia de la anterior instancia en todo lo demás que decide y fue materia de agravio.

4) Imponer las costas de ambas instancias conforme a las pautas establecidas en el considerando IV.- 7°).

De este modo, dejo expresado mi voto.

Por análogas razones la Señora Juez de Cámara Doctora María Elsa Uzal adhiere al voto anterior.

Con lo que terminó este Acuerdo.

VI.- Por los fundamentos del Acuerdo precedente, se RESUELVE:

1) Desestimar tanto el recurso de apelación deducido por «General Motors de Argentina S.R.L.», como el interpuesto por «Automóviles San Jorge S.A.».

2) Receptar parcialmente el recurso de apelación incoado por los actores, y modificar la sentencia de grado con los alcances expuestos en los considerandos IV.- 4°) y 6°) 6.3.- y, en consecuencia; 3) Confirmar la sentencia de la anterior instancia en todo lo demás que decide y fue materia de agravio.

4) Imponer las costas de ambas instancias conforme a las pautas establecidas en el considerando IV.- 7°).

5) Notifíquese a las partes y a la Sra. Fiscal General y devuélvase a la primera instancia.

6)Oportunamente, glósese copia certificada de la presente sentencia al libro N° 131 de Acuerdos Comerciales-Sala A; 7) A fin de cumplir con la publicidad prevista por el art. 1 de la ley 25.865, según el Punto 1.3 del Protocolo anexado a la Acordada 24/13 CSJN, hágase saber a las partes que la publicidad de la sentencia dada en autos se efectuará mediante la pertinente notificación al CIJ.

El Doctor Alfredo Arturo Kölliker Frers no interviene en este Acuerdo por hallarse en uso de licencia (art. 109 RJN).

María Elsa Uzal

Héctor Osvaldo Chomer

Jorge Ariel Cardama

Prosecretario de Cámara