En Buenos Aires, a los 31 días del mes de agosto de 2021, se reúnen los Señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa **"FRÍAS, LUIS EDUARDO c/ VOLKSWAGEN S.A. DE AHORRO P/F DETERMINADOS Y OTRO"**, registro n° 13.317/2018/CA1, procedente del JUZGADO N° 31 del fuero (SECRETARIA N° 62), en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Heredia, Garibotto y Vassallo.

Estudiados los autos, la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

A la cuestión propuesta, el Señor Juez de Cámara, doctor Heredia dijo:

1º) El señor Luis E. Frías promovió la presente demanda contra Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados y contra la concesionaria para la venta ALRA S.A. por reintegro de las sumas pagadas en exceso durante la ejecución del contrato de ahorro previo al que adhirió para la adquisición de un vehículo que, a la postre, fue de menor valor al originariamente suscripto, con más daños y perjuicios derivados de incumplimiento contractual, multa punitiva en los términos del art. 52 bis de la ley 24.240, intereses y costas (fs. 77/86).

La pretensión fue oportunamente resistida por ambas codemandadas con diferentes argumentos (fs. 99/101 y 106/136).

2°) La sentencia de primera instancia -dictada el 9/4/2021- acogió parcialmente la demanda y, en consecuencia, condenó a ambas demandadas solidariamente al pago de $ 46.610,63 en concepto de reintegro de cantidades cobradas en exceso, con más intereses a la tasa que percibe el Banco de la

Nación Argentina en sus operaciones de descuento a treinta días; $ 40.000 para resarcir el daño moral, incrementada con intereses a la tasa del 6% anual; $ 300.000 a título de daño punitivo con sustento en el citado art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor; y las costas del juicio.

Contra esa decisión apelaron todas las partes.

Empero, el actor desistió de su recurso.

De su lado, el día 19/5/2021 la concesionaria ALRA S.A. presentó un memorial con la intención de fundamentar su recurso de apelación, y lo mismo hizo el 2/6/2021 la demandada Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados. Las respectivas apelaciones fueron resistidas por el señor Frías (escritos del 8/6/2021 y 10/6/2021).

La Fiscal ante la Cámara fue oída el 18/6/2021.

3º) Por razón de mejor exposición, resulta pertinente comenzar por el examen de la apelación de la sociedad administradora demandada Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

No es discutido que el actor, como adjudicatario, ejerció la facultad que le confería el art. 8 de las Condiciones Generales del plan de ahorro previo consistente en elegir, no el automotor originalmente identificado (Volkswagen Fox), sino uno de menor valor (Volkswagen Up), y que ello fue aceptado por la sociedad administradora demandada habida cuenta haberle entregado a aquél, precisamente, el día 30/4/2015, tal rodado de menor valor.

La contienda se presenta, en cambio, en orden a cómo se cumplieron los efectos ulteriores contractualmente previstos para la referida situación de elección y entrega de un automotor de menor valor.

Veamos.

(a) Con relación a la indicada situación, el mencionado art. 8 de las Condiciones Generales establece lo siguiente:

"*…En caso que el valor del bien elegido fuese menor al valor básico del Bien Tipo indicado en el contrato, la diferencia, a opción del suscriptor adjudicatario, será aplicada a la cancelación de cuotas conforme lo estipulado en el Artículo 10 o a la reducción proporcional de la totalidad de*

las cuotas puras no vencidas e impagas, cargos y derechos que correspondieren…" (fs. 7 vta., reservada).

De su lado, el citado art. 10 determina, en lo que aquí interesa, que la diferencia entre el mayor y el menor valor se reintegra en los mismos términos que una cancelación anticipada de deuda, esto es, con imputación "*…a la deuda vencida impaga si existiera y luego a cancelar las últimas cuotas del plan incluyendo los saldos pendientes por derechos y cargos que le correspondan comenzando por la última y hacia el presente a los valores vigentes al Grupo al momento del efectivo pago…*" (fs. 7 vta., reservada).

En otras palabras, de acuerdo a lo convenido, asistía al señor Frías un "*ius electionis*" orientado a ajustar el valor del bien; en efecto, en la hipótesis de, finalmente, adquirir un vehículo de menor valor al originariamente indicado en el plan de ahorro, podía el actor optar entre: 1) la reducción proporcional de las cuotas puras no vencidas e impagas, y de los cargos y derechos que correspondieren, y 2) seguir pagando las cuotas puras convenidas, pero dándose por canceladas anticipadamente las últimas hasta cubrirse la diferencia en menos del valor del bien, de acuerdo al régimen contemplado por el transcripto artículo 10.

(b) Ha afirmado ante esta alzada la sociedad administradora demandada que el actor no optó en tiempo propio por la primera alternativa y que, por ello, resolvió actuar de acuerdo a lo previsto en el indicado art. 10.

Concretamente, con una sintaxis algo defectuosa pero inteligible al fin, sostuvo dicha parte en su expresión de agravios lo siguiente: "*…Debido el aquí accionante no solicitó a mi mandante la opción de readecuar las cuotas (pues dicha solicitud debió ser dirigida a la Administradora), dentro del plazo de 30 días estipulados para el reintegro de las sumas correspondientes, se efectuó el reintegro por "el menor valor" en la forma establecida en el Art. 10 de las Condiciones Generales, es decir, cancelando las últimas cuotas del plan…"*.

(c) Lo que a las claras muestra el párrafo precedentemente transcripto es que lo que debió ser el resultado del ejercicio de un "*ius electionis*" contractualmente conferido en exclusiva al actor, la sociedad administradora

#32078097#300290067#20210830180840943

apelante lo transformó en una decisión unilateral suya por la cual dispuso la cancelación anticipada de las últimas cuotas.

Tal conducta, a mi modo de ver, no estaba justificada a la luz del plexo contractual, ni era la esperable en el marco de un contrato de consumo como el que nos ocupa.

Digo que no era justificada a la luz del plexo contractual porque de la lectura de las Condiciones Generales no resulta que la sociedad administradora estuviera habilitada para actuar como actuó, menos dentro del plazo de 30 días que menciona, el cual no resulta de ninguno de los dos artículos antes referidos. Antes bien, el art. 8 no fija ningún plazo para que el suscriptor adjudicatario ejerza el referido "*ius electionis*" y, por ello, nada impedía que el actor expresara su opción (reducción de las cuotas futuras o bien cancelación anticipada de las últimas) incluso en momento ulterior a la efectiva entrega del automotor.

Y digo, además, que no era esperable esa autoritaria decisión de la administradora del plan pues, evidentemente, al tener ella impacto en el modo de pagar el precio de la operación y en su costo final (integrado, claro está, por los seguros y demás gastos proporcionales), nada podía unilateralmente ser resuelto por la proveedora negando de esa manera un derecho contractual de opción que correspondía en exclusiva al actor. Es que si en un escenario de cambio de modelo ello es inadmisible aun habiendo previsión contractual que lo autorice, pues colisiona con lo previsto por los art. 4 y 37, inc. "b", de la ley 24.240 (conf. CNCom., esta Sala, 7/11/2019, "Tondi, Marina Alicia c/ Renault Argentina S.A."), *a fortiori* y con mayor razón lo debe ser igualmente así en una hipótesis como la de autos carente por completo de previsión contractual que facultase con tal alcance a la sociedad administradora del plan.

(d) Por lo demás, el examen de las misivas aportadas por el demandante muestra que en múltiples oportunidades hizo saber a la concesionaria ALRA S.A., que a ese fin fungía como mandataria de la sociedad administradora (fs. 289; CNCom., esta Sala, 9/9/2019, "Pache, Pablo Martín c/ Plan Rombo S.A. y otros s/ ordinario" y sus citas), y a esta última personalmente, su clara voluntad de pagar "…*una cuota de menor costo*…" quejándose porque, en vez

de ello, se le seguía "…*cobrado hasta le fecha el valor de la cuota del automóvil FOX*…" (conf. cartas documento del 24/4/2015, 26/5/2015, 26/7/2915 y 29/8/2015, fs. 54, 57, 58 y 60, respectivamente).

Ninguna de tales misivas (la primera de las cuales data de poco más de un mes después de entregado el automotor, lo que ocurrió el 20/3/205) mereció respuesta, pese a haber sido ellas claramente expresivas de que el señor Frías había optado por la segunda alternativa contemplada por el artículo 8 de las Condiciones Generales del plan de ahorro.

Por el contrario, en marzo de 2017 la sociedad administradora del plan procedió, como se dijo, unilateralmente, a "bonificar" -*rectius*: anticipar- las últimas siete cuotas del plan (nº 77 a 83), según lo detalló el peritaje contable (véase la respuesta de la experta designada del 10/6/2020).

(e) Lo expuesto no ha sido más que un incumplimiento contractual que, en consecuencia, obliga a adoptar una solución relacionada al *quantum* de lo adeudado al actor en concepto de reintegro de sumas abonadas en exceso, aspecto también abordado por la expresión de agravios de la sociedad administradora del plan.

(f) Pero antes de pasar a este último aspecto, me importa abordar, aunque más no sea brevemente, dos aspectos de la *litis* afines pero diversos.

(f.1) Tal como lo señala la sociedad administradora apelante en su memorial, constituyó un desacierto de la sentencia de primera instancia subsumir el caso en lo dispuesto por el artículo 12 de las referidas Condiciones Generales.

Dicha estipulación se refiere al cambio de modelo por supresión en su producción, y no al cambio de modelo en la situación prevista por el artículo 8.

Por consiguiente, corresponde no tenerla en cuenta para decidir-

(f.2) No hay controversia en cuanto a que el actor tenía el derecho, de acuerdo a la estipulación sobre "Bonificaciones Especiales Autoahorro Volkswagen", de "bonificar" las cuotas 73 a 84, es decir, doce cuotas, si "…*abonaba en tiempo y* forma…" las 72 anteriores (fs. 9, 10 y 240).

#32078097#300290067#20210830180840943

La juez *a quo* interpretó que la anticipación de las últimas siete cuotas del plan (nº 77 a 83) tuvo causa, no en el cambio de modelo operado según lo previsto por el artículo 8, sino en la citada estipulación sobre bonificaciones especiales (considerando 5, apartado “b”).

De su lado, la sociedad administradora recurrente afirmó ante esta alzada que las siete cuotas (nº 77 a 83) que anticipó por aplicación unilateral de la solución prevista por el art. 10 de las Condiciones Generales, las imputó dentro de las doce cuotas que debían bonificarse por pago puntual de las cuotas 1 a 72 del plan.

En rigor, se trataba de aspectos contractuales diferenciales que no podían confundirse.

Si el actor pagaba puntualmente las cuotas 1 a 72, tenía derecho a bonificar las posteriores hasta la nº 83 inclusive.

Además de ello, el cambio por un modelo de menor valor le concedía el apuntado “*ius electionis*” entre pedir la disminución de las cuotas pendientes o que se dieran por canceladas tantas cuotas como fueran necesarias hasta cubrirse el menor valor del automotor.

La combinación de ambos aspectos contractuales es inadmisible, pues responden a derechos del suscriptor que reconocen causas obligacionales distintas. Con lo que va dicho que, por hipótesis, de haber optado el actor por la cancelación anticipada de las cuotas necesarias para cubrir el menor valor del vehículo, ello lo era sin perjuicio de también verse beneficiado por la bonificación por pago puntual de las cuotas 1 a 72. De donde se sigue, por lógica implicancia, que la referida imputación hecha por la sociedad administradora también fue inadmisible.

Dicho ello, es claro que la falta de especial controversia en autos sobre la bonificación por pago puntual impide cualquier consideración del problema con efectos en el alcance de la condena.

(g) Volviendo al cauce de esta parte del voto y encarando, entones, lo atinente al *quantum* adeudado al actor en concepto de reintegro de lo pagado en exceso, juzgo adecuado el siguiente entendimiento.

#32078097#300290067#20210830180840943

Evidentemente, no puede la sociedad administradora demandada prevalerse de lo actuado unilateralmente desconociendo los derechos contractuales del actor y su opción por el pago de cuotas disminuidas de acuerdo al art. 8 de las Condiciones Generales.

Por ello, el contenido económico de la acción de reintegro ejercida por el actor debe estar representado por la diferencia entre:

I) el total de cuotas de mayor monto efectivamente pagado por el actor a partir de que indubitablemente tuvo lugar la expresión de voluntad suya de pagar cuotas disminuidas (24/4/2015, carta documento de fs. 54), a cuyo efecto habrá de tenerse presente, en lo pertinente, lo informado en el anexo I del peritaje contable (fs. 273 y punto "c" de fs. 277)

y II) el total de las cuotas de menor monto que habría debido pagar el señor Frías desde el mismo momento antes indicado hasta finalizar el plan de ahorro en la cuota nº 84 (como si la sociedad administradora hubiera actuado de acuerdo a la opción ejercida por él en tal sentido), a cuyo fin habrá de tenerse presente la estimación de cuotas (para el plan 70/30 tomando como valor base el informado por Volkswagen S.A. para el modelo HIGH UP 1.0 MPI 5 puertas) y, consiguientemente, el monto informado por la experta contable en su presentación el 10/6/2020, sin perjuicio de complementar este último en la etapa de ejecución de sentencia con el monto total correspondiente a las cuotas 72 a 84 que no fueron objeto de estimación pericial.

La diferencia debe calcularse, como queda implícita pero claramente admitido con lo anterior, no sólo en relación a las cuotas puras, sino con referencia en ambos casos a las cuotas totales (efectivamente pagadas de mayor con relación a un Volkswagen Fox, y estimadas de menor valor correspondiente a la adquisición de un Volkswagen Up) comprensivas de seguros, gastos administrativos, etc.

Teniendo en cuenta el incumplimiento contractual de la sociedad administradora y su consiguiente mora causada por el reclamo del 24/4/2015 (art. 509 del Código Civil de 1869, aplicable en razón de que fue posterior la fecha de entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación; art.

#32078097#300290067#20210830180840943

7° de la ley 26.994, texto según ley 26.994), sobre el *quantum* que se determine como diferencia de acuerdo a lo precedentemente expuesto, correrán a partir de tal fecha y hasta el efectivo pago los intereses bancarios determinados en la sentencia recurrida.

La diferencia referida incrementada con sus intereses será lo que debe pagarse en concepto de reintegro de suma abonadas en exceso, de acuerdo a lo demandado en el capítulo V, apartado "a", de fs. 83 vta./84.

A los efectos indicados, las partes habrán de presentar en la etapa de ejecución las cuentas que consideren apropiadas para su consideración aprobatoria o no por parte de la juez *a quo*, pudiendo en su caso recurrirse a la solución prevista por el art. 516 del Código Procesal.

(h) Con el alcance precedentemente expuesto propongo resolver los primeros dos agravios de Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

4º) La reparación del daño moral también concita la queja de la sociedad administradora del plan porque entiende que la ausencia de prueba del referido perjuicio extrapatrimonial impide su admisión. Asimismo, cuestiona que se hubiesen admitido intereses a calcularse sobre el resarcimiento fijado.

Sabido es que el perjuicio de que se trata se vincula con el concepto de desmedro espiritual o lesión en los sentimientos personales, y su resarcimiento aparece destinado a compensar los padecimientos, molestias y angustias sufridas por la víctima de la "*iniuria*" en el plano espiritual, a consecuencia de un incumplimiento imputado al deudor (CSJN Fallos 308:1109; 320:536; 321:1117; 323:3614; 325:1156; esta Sala, 1/11/2006, "Parodi, Carlos Héctor c/ Banco Itaú Buen Ayre S.A."; íd., 3/11/2016,"De Paoli, María Cristina c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires"; íd., 29/12/2016, "Sperlungo, Daniel Rodolfo c/ Aparicio, Diego Adrián"; íd., 4/4/2017, "Malaret, Carlos Mariano c/ Blaisten S.A."; íd., 18/5/2017, "Teshima, Mariano c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario"; íd., 13/3/2018, "Rinaldi, Daniel Darío c/ Aseguradora Federal Argentina S.A."; íd., 14/8/2018, "Fernández, Laura c/ Galeno Argentina S.A.", entre otros).

Asimismo, cabe observar que en materia contractual el daño moral no se presume y, por lo tanto, debe ser probado salvo que su existencia se verifique *in re ipsa*, es decir, que surja evidente de la misma acción antijurídica, solución ahora receptada por el art. 1744 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Pues bien, a la luz del entendimiento expuesto, la procedencia de la reparación del daño moral no causa hesitación en la especie, pues es más que evidente que la conducta de la sociedad administradora del plan, que ni siquiera se avino a responder las cartas documento enviadas por el actor, no pudo menos que causarle una aflicción por no recibir una adecuada atención y trato digno (art. 8 bis de la ley 24.240), frustrando las expectativas de buena ejecución contractual.

A todo evento, el "*quantum*" por el cual fue admitido el resarcimiento no impresiona como elevado. Antes bien, se evidencia como prudente.

De su lado, resulta inadmisible la afirmación de que "…*sabido es que el daño moral no implica la adición de interés alguno, en tanto se trata de un daño que no debe actualizarse conforme con la evolución de los precios de mercado, pues no aumenta o disminuye con el tiempo*…". En efecto, semejante afirmación de la sociedad administradora apelante no se concilia con el hecho de que al daño compensatorio derivado del incumplimiento mismo se acumula el daño moratorio que, en las obligaciones dinerarias, está representado por el pago de intereses (art. 1747 del Código Civil y Comercial de la Nación; conf. Lorenzetti, R., *Código Civil y Comercial Comentado,* Buenos Aires – Santa Fe, t. VIII, p. 530; Alterini, J., *Código Civil y Comercial Comentado – Tratado Exegético,* Buenos Aires, 2015, t. VIII, ps. 295/297); accesorios que con relación al daño moral tienen su *dies a quo* en la mora del deudor (conf. CNCiv., en pleno, 16/12/1958, "Gómez, Esteban c/ Empresa Nacional de Transportes"), la cual en el caso se concretó, como lo expresó la sentencia apelada y lo aprueba este voto "…*desde la fecha en que el actor puso en conocimiento la opción de cambio de modelo del vehículo*…" (24/4/2015), sin que a contrario de lo expuesto en la expresión de agravios quepa hablar de la presencia de una "…*suma actualizable*…" toda vez que en

este particular aspecto lo ordenado en primera instancia fue solamente pagar un interés del 6% anual, es decir, un interés “puro” o real que no contabiliza actualización alguna, sino que representa solo el fruto civil del capital adeudado (conf. Villegas, C. y Schujman, M., *Intereses y tasas*, Buenos Aires, 1990, ps. 103/104, nº 6.2).

Por ende, los agravios referentes al daño moral no pueden prosperar.

5º) Se agravia la demandada Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados por haber admitido el fallo apelado la aplicación de la multa civil prevista por el art. 52 bis de la ley 24.240.

Esta Sala ha destacado en varias ocasiones (causas "Castañon Alfredo José c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario", sentencia del 9/4/2012; “Errico, Néstor Omar y otro c/ Galeno S.A. s/ ordinario”, sentencia del 28/6/2012; “Liberatore, Lydia c/ Banco Saenz S.A. s/ ordinario”, sentencia del 31/8/2012; “Quiroga Lavie, Humberto c/ Standard Bank Argentina S.A. s/ ordinario”, sentencia del 4/2/2013; etc.) que la procedencia de la referida sanción tiene carácter verdaderamente excepcional y está reservada para casos de gravedad (conf. CNCom., Sala A, 9/11/2010, “Emagny S.A. c/ Got S.R.L. y otro s/ ordinario”; Stiglitz, R. y Pizarro, R., *Reformas a la ley de defensa del consumidor*, LL 2009-B, p. 949; Nallar, F., *Improcedencia de los daños punitivos en un fallo que los declara procedentes*, LL 2009-D, p. 96; Brun, C., *Los llamados daños punitivos en la nueva Ley de Defensa del Consumidor*, DJ 2008-II, p. 369; Furlotti, S., *Los daños punitivos: sentido y alcance del art. 52 bis de la ley 24.240*, LL Gran Cuyo 2010, octubre, p. 819), en los que el sujeto hubiera actuado con dolo -directo o eventual- o culpa grave -grosera negligencia-, no siendo suficiente el mero incumplimiento de las obligaciones “legales o contractuales con el consumidor” mencionadas por el precepto, sino una particular subjetividad, representada por serias transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos (conf. Trigo Represas F., *La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor*, LL del 3/5/2010; Colombres, F., *Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor*, LL 2008-E, p. 1159; Rua, A., *El daño punitivo en la reforma de la ley de defensa del consumidor*, LL 31/7/2009; Elías, A., *Daño punitivo:*

derecho y economía en la defensa del consumidor, en la obra de Ariza, A. [coordinador], "La reforma del régimen de defensa del consumidor por la ley 26.631", Buenos Aires, 2009, p. 141, espec. p. 153; Picasso S. y Vázquez Ferreyra R., *Ley de defensa del consumidor, comentada y anotada*, Buenos Aires, 2009, t. I, p. 625 y sus citas), que obviamente debe ser claramente acreditada por quien pretende la imposición de la multa civil de que se trata (art. 377 del Código Procesal).

Dicho ello, juzgo que en la especie está acreditada suficientemente la presencia de una conducta sancionable en los términos de la norma indicada.

Al respecto, reitero algo ya expuesto. La multiplicidad de reclamos no oídos enderezados a impedir el cobro de cuotas que correspondían a un automotor por el cual, finalmente, el adquirente no había optado, implicó además de un evidente incumplimiento contractual, una omisión al deber de trato digno al consumidor en los términos del art. 8 bis de la ley 24.240, cuyo texto da expresa cabida a la aplicación de la multa civil establecida en el art. 52 bis (conf. causa "Tondi", cit.). Precisamente, constituye un hecho grave susceptible de multa civil por trasgresión al citado art. 8 bis, colocar al consumidor en un derrotero de infructuosos reclamos (conf. CNCom., Sala F, 27/4/2017, "Martínez Aranda, Jorge Ramón c/ Plan Ovalo S.A. de Ahorro P/F Determinados y otros s/ ordinario", y su cita de Falco, G., *Cuantificación del daño punitivo*, LL 23/11/11; en el mismo sentido: CNCom., Sala F, 26/12/2017, "Schneider S.A. c/ AMX Argentina S.A. (Claro) s/ ordinario").

Es palmario que las actitudes expuestas no pueden sino provenir de un obrar intencional o, como mínimo, de una grave desaprensión en el cumplimiento de las obligaciones en juego, que violentaron un especial derecho del consumidor protegido constitucionalmente (art. 42 de la Carta Magna; CNCom., Sala F, 29/8/2017, "Vega, Gustavo Javier c/ Mastercard S.A. y otros s/ ordinario").

Así pues, parece apropiado aplicar la multa civil de que se trata, cuya razón de ser es, entre otras, provocar una "disuasión" dirigida al productor, elaborador, proveedor, etc., para aventar la repetición de situaciones iguales a las que causó el perjuicio del consumidor (conf. CNCom., esta Sala, 3/6/2014,

“Lira, Agustín Rodolfo c/ INC. S.A. s/ ordinario”; Ariza, A., *La reforma del régimen de defensa del consumidor por ley 26.361*, Buenos Aires, 2009, p. 145).

La determinación del *quantum* de la multa civil efectuada en la instancia anterior no impresiona, por lo demás, como exagerada, teniendo en cuenta “*…la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan…*”, esto es, sin establecerse relación alguna con el monto de otras reparaciones pecuniarias concedidas al consumidor. Así pues, debe tenerse en consideración no sólo los hechos que justificaron la demanda, sino también aspectos tales como el tipo de producto o servicio implicado; la naturaleza de la alteración sufrida; la reprochabilidad de la conducta y la situación económica del sujeto multado; la indiferencia de este último frente a los reclamos del consumidor; si se trata o no de hechos reiterados; la ganancia obtenida por el responsable; etc. (conf. CNCom., esta Sala, 3/6/2014, “Lira, Agustín Rodolfo c/ INC. S.A. s/ ordinario”; Molina Sandoval, C. y Pizarro, R., *Los daños punitivos en el derecho argentino*, DCCyE, año 1, n° 1, setiembre 2010, p. 65, cap. VI; Picasso, S. y Vázquez Ferreyra, R., ob. cit., t. I, p. 627; Tinti, G. y Roitman, H., *Daño punitivo*, RDPC, t. 2012-1 [Eficacia de los derechos de los consumidores], ps. 218/219; Ghersi, C. y Weingarten, C., *Tratado Jurisprudencial y Doctrinario – Defensa del Consumidor*, Buenos Aires, 2011, t. I, p. 638). Todo ello apreciado con un criterio severo a fin de que la multa de que se trata no sea la vía para provocar un enriquecimiento injusto del consumidor (conf. Elías, A., ob. cit., p. 154; esta Sala, 4/2/2013, “Quiroga Lavié, Humberto c/ Standard Bank Argentina S.A. s/ ordinario”; íd. Sala D, 8/4/2014, “Reggio Cristian Hernán y otro c/ Argerich 4880 SRL s/ ordinario”).

Pues bien, desde la perspectiva de lo expuesto y ponderando los elementos de juicio obrantes en autos en cuanto son pertinentes, considero adecuado lo resuelto en la instancia anterior, por lo que la apelación también debe ser rechazada en este aspecto.

6º) La codemandada ALRA S.A. apeló la sentencia de primera instancia en cuanto la consideró legitimada pasiva. Aduce la recurrente que

esa decisión fue fundada en el art. 40 de la ley 24.240, norma que reputa inaplicable a la especie pues no se refiere a los daños derivados de incumplimientos contractuales, sino a los perjuicios sufridos por el consumidor en su persona que son consecuencia del vicio o riesgo del bien o servicio adquirido.

No cabe sino coincidir en cuanto a que el art. 40 de la ley 24.240 no se aplica a casos como el de autos (véase mi voto en la causa “Pache” cit.).

Pero hete aquí que leído detenidamente el fallo apelado se aprecia que la responsabilidad de ALRA S.A. no fue justificada en ese precepto (considerando 3, apartado “a”).

Al ser así, resulta más que claro que la expresión de agravios de dicha concesionaria no cumple con el requisito de constituir una crítica razonada de la sentencia recurrida, incumpliendo la carga técnica de fundamentación impuesta por el art. 265 del Código Procesal.

Bien sabido es, en efecto, que por imperio del citado art. 265, la expresión de agravios debe constituir una crítica frontal, concreta y argumentada que trate de demostrar los errores que se le atribuyen al pronunciamiento recurrido en lo fáctico o en lo jurídico (conf. Colombo, C., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación anotado y comentado*, t. I, p. 445, Buenos Aires, 1975; Kielmanovich, J., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación*, t. I, p. 446 y ss., Buenos Aires, 2005).

De tal suerte, en ausencia de razones que desvirtúen lo argumentado en el fallo apelado más allá de su acierto o error, no cabe sino entender que se ha incumplido la carga procesal indicada, procediendo la deserción del recurso (art. 266 del código de rito; Alsina, H., *Tratado teórico práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial,* Buenos Aires, 1942, t. II, p. 680, ap. “e”; Costa, A., *El recurso ordinario de apelación en el proceso civil,* Buenos Aires, 1950, p. 156, nº 93; Ibáñez Frocham, M., *Tratado de los recursos en el proceso civil,* Buenos Aires, 1963, p. 193; Colombo, C., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, anotado y comentado,* Buenos Aires, 1976, t. I, ps. 445/446; Fassi, S., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado,* Buenos Aires, 1978, t. I, ps. 719/720, nº

#32078097#300290067#20210830180840943

1642; Palacio, L., *Derecho Procesal Civil*, Buenos Aires, 1986, t. V, ps. 266/268, nº 599; Acosta, J., *Procedimiento civil y comercial en segunda instancia*, Santa Fe, 1981, t. I, p. 211/212; Rivas, A., *Tratado de los recursos ordinarios*, Buenos Aires, 1991, t. 2, ps. 473/475, n° 208; Highton, E. y Areán, B., *Código Procesal Civil y Comercial de la Nación – Análisis doctrinal y jurisprudencial*, Buenos Aires, 2006, t. 5, p. 241).

7º) Por lo expuesto, propongo al acuerdo modificar el fallo apelado con el alcance que resulta del considerando 3° de esta ponencia, confirmándoselo en lo demás que fue materia de apelación.

Cada apelante habrá de cargar con las costas de su propio recurso, solución que se impone igualmente respecto de la apelación de Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados pues la modificación cuantitativa propiciada en el considerando 3° no impide su calificación como sustancialmente vencida (art. 68, primer párrafo, del Código Procesal), cabiendo recordar, en tal sentido, que dicha noción se debe fijar con una visión sincrética del juicio, y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados (conf. CNCom., esta Sala, 30/7/82, LL 1982-D, p. 465; íd., causa n° 43.072 “Toledo, Rolando de Carmen c/ Navarro, Miguel Ángel s/ ordinario”, sentencia del 10/4/2007; íd., 3/10/2007, "Ferreyra Edgardo Leopoldo c/ BBVA Banco Francés S.A. s/ ordinario”; íd., 5/6/2008, “Gaggero, Mercedes Anselma c/ Banco Patagonia Sudameris S.A.”; 8/3/2010, “Driollet, César Augusto c/ Village Cinemas S.A.”; 7/6/2018, “Barbeito, Gabriel Fernando c/ Círculo de Inversores de Ahorro p/f Determinados S.A. y otro s/ ordinario”; íd., 1/9/2018, “Cellular Net S.A. c/ Telecom Personal S.A.”; 17/12/2019, “Verdaguer, Alejandro César y otro c/ Peugeot Citroën Argentina S.A. y otro s/ordinario”; etc. Morello, A., *Códigos Procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación, comentados y anotados*, La Plata-Buenos Aires, 1985, t. II-B, p. 112; Highton, E. y Areán, B., ob. cit. t. 2, p. ps. 60/61).

Así voto.

Los señores Jueces de Cámara, doctores Garibotto y Vassallo, adhieren al voto que antecede.

#32078097#300290067#20210830180840943

8°) Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan:

(a) Modificar el fallo apelado con el alcance que resulta del considerando 3° del voto que abrió el acuerdo, confirmándoselo en lo demás que fue materia de apelación.

(b) Imponer a cada recurrente las costas de su propia apelación.

(c) Diferir la regulación de los honorarios correspondientes a la instancia de revisión para después de que sean definidos los de primera instancia.

(d) Notifíquese electrónicamente.

Cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas n° 15/2013 y 24/2013), agréguese copia certificada de lo resuelto y, vencido el plazo establecido por el cpr 257, devuélvase el expediente a la anterior instancia -en su formato papel y a través del Sistema de Gestión Judicial mediante pase electrónico- al Juzgado de origen.

Gerardo G. Vassallo

Pablo D. Heredia

Juan R. Garibotto

Horacio Piatti
Secretario de Cámara

Signature Not Verified
Digitally signed by JUAN R. GARIBOTTO
Date: 2021.08.31 11:14:47 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by PABLO DAMIAN HEREDIA
Date: 2021.08.31 11:20:08 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by GERARDO G. VASSALLO
Date: 2021.08.31 11:26:13 ART

Signature Not Verified
Digitally signed by HORACIO PIATTI
Date: 2021.08.31 11:37:25 ART

#32078097#300290067#20210830180840943