

## PODER JUDICIAL DE SANTA FE

Carátula: ZUBELDIA, JUAN MANUEL c/ ORIO HNOS. S.A. Y OTROS s/ ORDINARIO

Fecha: 28/05/2019

Tribunal: Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial (Sala III)

Jueces: Sergio José BARBERIO - Roberto Héctor DELLAMONICA - Carlos Emilio DEPETRIS -

Fuente: Fuente Propia

N° de expediente:

Año de causa: 0

N° de tomo: 021

Folio N°: 117

Resolución N°: 76

Cita: 660/19

N° de SAJ:

N° de CUIJ: 21 - 1055367 - 6

[Ocultar sentencia](#) [Exportar a PDF](#)

21-01055367-6

ZUBELDIA, JUAN MANUEL C/ ORIO HNOS S A Y OTROS S/ ORDINARIO  
CÁMARA APELACIÓN CIVIL Y COMERCIAL (SALA III).

En la ciudad de Santa Fe, a los 28 días del mes de Mayo del año dos mil diecinueve se reúnen en acuerdo ordinario los señores jueces de la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Roberto H. Dellamónica, Sergio J. Barberio y Carlos E. Depetris, para resolver los recursos de nulidad y apelación interpuestos por la parte actora a fs. 541, y por la codemandada Orio Hnos. S.A. a fs. 543 de estos caratulados: "ZUBELDIA, JUAN MANUEL C/ ORIO HNOS S A Y OTROS S/ ORDINARIO" (Cuij N° 21-01055367-6) contra la sentencia pronunciada en fecha 04 de diciembre de 2017 (fs. 531/540) por la señora Jueza a cargo del Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la Décima Nominación, habilitada la instancia de grado por providencias de fs. 542 y 550. Dispuesto el orden de votación en coincidencia con el de estudio de la causa, resulta el siguiente: Barberio, Dellamónica y Depetris.

Acto seguido el Tribunal se plantea las siguientes cuestiones:

Primera: ¿proceden los recursos de nulidad?

Segunda: en caso contrario, ¿es justa la sentencia?

Tercera: ¿qué pronunciamiento corresponde?

A la primera cuestión el juez Barberio dice:

Que los recurrentes dedujeron, conjuntamente con el de apelación, recurso de nulidad. Sin embargo, al expresar agravios en esta instancia no han mantenido la invalidez en modo autónomo. En efecto, no lucen agravios de nulidad, señalamientos de violación a las formas previstas para este tipo de juicio ni indefensión. Tampoco se advierten vicios que, por su grave defecto o comprometer el orden público, merezcan ser declarados de oficio por esta Alzada. Circunstancia por las que corresponderá declarar la deserción de los recursos de nulidad interpuestos (arts. 125, 361, 364, 378 CPCC). Así voto.

A la misma cuestión los jueces Dellamónica y Depetris expresan análogas razones a las vertidas por el Juez preopinante y votan en el mismo sentido.

A la segunda cuestión el juez Barberio continúa diciendo:

1.- La sentencia de fecha 04 de diciembre de 2017 recaída en autos: i) rechazó la falta de legitimación pasiva interpuesta por Maynar AG SA, con costas; ii) rechazó la demanda incoada contra Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, con costas; y iii) hizo lugar parcialmente a la demanda contra Orio Hnos. SA, condenándola al pago de los rubros derivados de: importe abonado por la compra del vehículo, privación de su uso y daño moral, en la proporción y bajo la modalidad determinada en los considerandos para la etapa de ejecución de sentencia, respecto del primero de los rubros; todo con intereses dentro del término de diez días; costas en un 35% a cargo del actor y un 65% a cargo de Orio Hnos. SA, incluyendo en ellas las correspondientes a la mediación (art. 30 ley 13151). Para así decidir, la jueza a quo señaló que: el codemandado Maynar AG SA reclamó que la cuestión fuese analizada tomando como punto referencial la realidad fáctica y jurídica, y desde tal punto de vista, conforme la factura 0009-00012624 de fecha 18/10/10 emitida por ella a nombre del actor, por la venta del vehículo objeto de la presente y por la suma de \$165.564, surge la existencia de un vínculo jurídico que acredita, debidamente, la relación entre actor y codemandada, motivo suficiente para rechazar la falta de legitimación pasiva interpuesta por la codemandada (...), que el actor invocó la aplicación al caso de la normativa consumerista lo que resultó controvertido por las tres codemandadas sobre la base de considerar que el actor no fue "consumidor final" del producto, dado que lo utilizó para la realización de su actividad laboral (...), que son dos los requisitos que deben conjugarse para determinar el carácter de consumidor, esto es, ser destinatario final del bien o servicio y utilizarlo en beneficio propio o de su grupo familiar, dándose en el caso sub examine la presencia de ambos requisitos (...), que la norma consumerista no importa per se la exclusión de las normas contractuales a las que se comprometieron las partes, entre las que se encuentran las reglas convenidas y aceptadas relativas a las condiciones de mantenimiento y vigencia de la garantía (...), que según las probanzas aportadas por las partes Orio Hnos. SA solicitó el 15/01/10 a Maynar AG SA un vehículo 0km según preventiva 26502/1 y abonó según factura 00105476 la suma de \$162.724, resultando el mismo vehículo facturado por Maynar AG SA al actor conforme factura N° 0009-00012624 de fecha 18/01/10 por \$165.564, por lo que el 14/09/10 se suscribió entre Orio Hnos. SA y el actor un boleto de compraventa por un vehículo Volkswagen Amarok 2010, para finalmente concluir que se trataba del mismo vehículo objeto de la preventiva entre Orio Hnos. SA y Maynar AG SA, culminando dicha operación con la entrega del vehículo al Sr. Zubeldía por parte de Orio Hnos. SA (...), que la operación descripta colocó al actor como adquirente, a Orio Hnos. SA y Maynar AG SA como vendedores y a Volkswagen Argentina SA como fabricante o importador (...), que no existió controversia en orden a que el servicio pos venta fuera efectuado por Orio Hnos. SA, en tanto el vehículo presentó daños graves en dos oportunidades y fue reparado en la primera ocasión a través de Automotores Russoniello SA concesionaria Volkswagen por medio de la intermediación de Orio Hnos. SA y la segunda fue enviada a dicho taller pero no fue reparada, motivo por el cual el automotor fue devuelto a Orio Hnos. SA y posteriormente retirado por el actor (...), que conforme el art. 40 LDC, la responsabilidad del productor, fabricante, importador, distribuidor, proveedor y vendedor es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan, pudiéndose liberar total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena (...), que el thema decidendum consistía en determinar si la fuente del daño fue a causa del vicio de la cosa o a causas ajenas a los proveedores (...), que atento que gran parte del punto central del thema decidendum se entronca en una materia netamente técnica y ajena al conocimiento de este oficio, concluyó que la prueba pericial constituye punto de apoyo esencial a la hora de evaluar la cuestión (...), que la conclusión de la pericial ofrecida por el actor, indicó que en orden al origen de la falla, no se pudo definir la falla original sino un conjunto de ellas, los componentes afectados pudieron estar en mal estado ya que previamente a esa falla se había realizado una reparación por recalentamiento con ingreso de agua a los cilindros donde pudieron verse afectados los inyectores y cilindros 3 y 4 por choque térmico y posteriormente su deterioro produjo la falla mecánica; mientras que de la pericial mecánica ofrecida por Orio Hnos. SA, surgió que los elementos dañados se pueden deber a falla de fábrica, por exceso de uso en cantidad de kilómetros antes de su reemplazo, por falta de mantenimiento adecuado o uso abusivo; finalmente, la pericial extrajudicial aportada por la actora y reconocida posteriormente por el técnico que la elaboró, expresó que el daño fue netamente mecánico y que el tipo de fallo no se produjo por utilizar un combustible de menor calidad, resultando muy alta la probabilidad que la segunda falla sea consecuencia de la primera, para finalmente indicar que no se puede descartar por completo una mala praxis en la primera reparación (...), que ambos peritos oficiales coincidieron en la ubicación de los elementos del motor que se encontraban dañados, definiendo el daño como una falla mecánica producida por un recalentamiento (...).

Seguidamente, al analizar la situación de los codemandados Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, la jueza argumentó que la primera emitió la factura 0009-00012624 a nombre del actor quedando así vinculada jurídicamente con Zubeldía, y la segunda resultó responsable en su carácter de fabricante o importador, no obstante que la ley de consumo no excluye ni anula la aplicación de las reglas contractuales bajo las cuales se obligaron las partes, siendo parte de tales reglas las relativas al mantenimiento y exclusión de la garantía del vehículo (...), que no existieron dudas respecto del conocimiento del actor acerca de las cláusulas relativas al mantenimiento de la garantía, atento que recibió el manual de garantía y plan de asistencia técnica; señaló que los servicios fueron realizados por Orio Hnos. SA, quien no ostentaba carácter de concesionaria y que finalmente el actor le realizó al vehículo aditamentos ajenos a las especificaciones técnicas (...), que la garantía caducó y ello importa la ausencia de responsabilidad de la concesionaria y fabricante o importador (...).

Con respecto al demandado Orio Hnos. SA, la sentencia indica: que en los términos de la LDC, y en su carácter de vendedor, tenía la obligación de garantizar al actor los servicios técnicos en forma adecuada (...), que en el caso en concreto y a los fines que el comprador no perdiera la garantía, podría haberse negado a realizarlos por no ser concesionario oficial, o dejar expresa y documentada constancia que realizaba el service pero ello implicaba la pérdida de la garantía bajo responsabilidad exclusiva del comprador o bien enviaba el vehículo a concesionario oficial Volkswagen (...), que en lugar de ello aceptó realizar los servicios conociendo las consecuencias para el consumidor y cobrando por dichos trabajos, de modo que no aseguró al comprador el adecuado servicio técnico resultando por lo tanto su responsabilidad inexcusable, pues además obtuvo un beneficio económico por esa asistencia ajena al sistema de conservación de la garantía (...), que existió responsabilidad concurrente entre ambos por los daños, correspondiendo al actor por la falta de cumplimiento de las reglas contractuales y su desatención al plan de mantenimiento el 35% de responsabilidad, y a Orio Hnos. SA por su carácter de proveedor y profesional el 65% restante en función a la determinación económica y procedencia de los rubros reclamados (...), que más allá de las dificultades técnicas admitidas por las pericias para establecer el origen cierto de la anomalía mecánica, se ha probado el nexo entre el resultado dañoso y las conductas de ambos concurrentes en la producción (...).

Acerca de los rubros resarcitorios, el tribunal de grado consideró: que en cuanto al rubro importe abonado y/o entrega de una nueva unidad condenó a la

devolución del monto pagado por el vehículo con más intereses correspondientes a la tasa activa del Banco de la Nación para operaciones de descuento de certificados a 30 días, desde el inicio de la acción y hasta el efectivo pago (...), que la fecha a partir de la cual deben correr los intereses, la fijó desde la promoción de la demanda, y resolvió que, atento que la unidad se encuentra en poder del actor y a los fines de evitar un enriquecimiento incausado, corresponderá en la etapa de ejecución de sentencia, establecer de común acuerdo o mediante tasación el valor del móvil averiado, sin el costo de la reparación deduciéndolo del monto de la condena por este rubro, o en su caso y a opción del accionado, recibirlo en el estado en que se encuentra (...), que en cuanto al daño por privación del uso del vehículo quedó demostrado en autos dicha privación, y lo estimó en \$54.000, con más intereses y en la proporción indicada con anterioridad (...), que el daño moral, habida cuenta que la responsabilidad en el acaecimiento del hecho dañoso ha sido en forma proporcional al actor, resultando que la causa eficiente de sus padecimientos no fueron exclusivos por culpa del demandado, se fija en \$26.000 con más intereses (...), que el rubro gastos no prospera debido a erogaciones efectuadas por exclusiva voluntad del actor y fuera del proceso y, en cuanto a los gastos de la mediación, que no correspondió su inclusión como rubros resarcibles, de conformidad a lo dispuesto por el art. 30 de la ley 13.151 (...) (fs. 531/540).

2.- Que en trance de expresar agravios, el actor se queja de la resolución por haber excluido de la responsabilidad solidaria a los codemandados Maynar AG SA y Volkswagen SA, y por haber establecido una proporcionalidad en el modo de distribuirla, para finalmente agravarse del rechazo de los importes reclamados en concepto de gastos. Resumidamente, afirma el apelante que: el a quo reconoció y admitió la existencia de una comunidad de negocios e intereses entre todas las partes, como así también reconoció que no existió controversia en que el vehículo presentó graves daños en dos oportunidades y que finalmente admite y reconoce que por aplicación de la normativa en cuestión existe una responsabilidad solidaria, cuando se trata del vicio o riesgo de la cosa (...), que si la responsabilidad deviene en solidaria por aplicación de la normativa consumerista -art. 40- la exclusión de responsabilidad de los codemandados devino de un desacierto en la apreciación (...), que se probó que Maynar AG SA participó en calidad de vendedor en la operación de compraventa del vehículo, por lo que adquirió el carácter de vendedor para con el comprador, estableciendo el art. 13 de la LDC, la responsabilidad solidaria, debiendo claramente condenar de modo solidario a todos los demandados en cuanto vendedores y fabricante (...), que carece de lógica el razonamiento al que arribó en la sentencia cuando rechazó la falta de legitimación y por lo tanto admitió el carácter de vendedor de Maynar AG SA, para luego desligarlo de toda responsabilidad (...), que no puede verse el comprador -amparado y comprendido dentro de la ley de defensa del consumidor- perjudicado en su posición de parte débil del contrato, por desconocer la relación y vinculación existente entre sus vendedores (...), que le agravia que Maynar AG SA obtuvo una ventaja comercial por el solo hecho de extender la factura de compra, limitando su responsabilidad a ese solo acto jurídico, cuando la normativa aplicable de modo expreso impone la existencia de una solidaridad como modo de proteger al consumidor (...), que en todos los casos debería existir una acción de repetición entre vendedores y fabricantes que en modo alguno ocasione una merma o exclusión de responsabilidad frente al consumidor (...), que en su construcción intelectual el sentenciante no evaluó que la codemandada Volkswagen tenía la obligación en derecho por su carácter de fabricante de otorgar una garantía legal y obligatoria, puesto que la protección e intereses económicos de los consumidores importa también que se le garantice la calidad de los productos e inocuidad de los bienes y servicios provistos en el mercado (...), que en oportunidad de contestar la demanda, el fabricante reconoció que un automotor es susceptible de padecer defectos técnicos y para ello existe la garantía de fábrica que asume respecto de sus productos, no pudiendo quedar al margen de la responsabilidad por el defecto y/o deterioro de los materiales que conforman las piezas del motor del vehículo (...), que el a quo fracasa en la conclusión final y decisiva respecto de la interpretación de los peritajes, pues quedó sobradamente acreditado que el daño que inutilizó el vehículo provino de una falla del motor, es decir que la falla fue mecánica y no eléctrica, resultando arbitraria y antojadiza la conclusión a la que arribó en la sentencia de atribuirle un porcentaje de culpabilidad en la comisión del daño por la ejecución del contrato y de la garantía del actor (...), que quedó acreditado en las pericias oficiales y la extrajudicial que la destrucción del motor lo fue por fatiga de materiales, por recalentamiento o por fallas de los inyectores y derretimiento de bujías, resultando erróneo concluir en responsabilidad del actor por la pérdida de garantía cuando la falla fue estructural (...), que se dejó de lado los principios protectores del contrato de consumo, en tanto las cláusulas contractuales que recortan y/o limitan la garantía deben ser analizadas de manera rigurosa y estricta, ya que se trata de cláusulas que dejan sin protección al consumidor (...), que no puede concluirse en la pérdida de la garantía con motivo que el comprador no hizo los servicios en un concesionario oficial, pues no le correspondía a él indagar quien los hacía, ya que sólo se limitó a llevarlo a quien se lo entregó y vendió (...), que el fallo no sancionó a quienes violaron las normas de garantía y en cambio sí lo hizo para quien resulta ser la parte débil del contrato (...), que le agravia la aplicación de un 35% de responsabilidad, y dicha conclusión tendrá una incidencia inexorable en el resultado del decisorio, es decir en el acogimiento del daño material, daño por privación del uso del vehículo y daño moral, debiendo dejarse sin efecto la responsabilidad en cabeza del consumidor (...), que los gastos fueron necesarios e indispensables para después poder efectuar un reclamo en la justicia, de modo que si no hubiese existido una falla mecánica en el vehículo, era obvio que no hubiera incurrido en ninguno de dichos gastos, debiendo cargarse de tales costos a los demandados atento haber sido los responsables exclusivos y haber colocado al actor en tal situación, convirtiéndose los costos que se reclaman en erogaciones imprescindibles para direccionar el reclamo judicial (...) (fs. 574/588).

3.- De los agravios expuestos por el actor se corrió traslado a los demandados, quienes lo responden a fs. 591/602 (Orío Hnos. SA), fs. 617/622 (Volkswagen Argentina SA) y fs. 625/631 (Maynar AG SA).

4.- A su turno (fs. 594/602) expresa agravios la demandada Orío Hnos. SA, señalando: que el a quo aplicó un criterio amplio de interpretación de la figura del consumidor, sin tener en cuenta que para ser considerado consumidor no se debe explotar con sentido comercial el bien o servicio adquirido, es decir, no debe integrarlo a un proceso productivo, habida cuenta que el propio accionante manifestó que adquirió y utilizó el vehículo para la realización de la explotación agropecuaria a la que se dedica, no resultando razonable en consecuencia aplicar al caso la ley 24.240 (...), que no se probó la causa de la rotura del motor, y en cambio sí se probó que Orío Hnos. SA no era ni se publicitaba como concesionario oficial, siendo dicha situación conocida por el actor (...), que conforme la propia actividad de Zubeldía, el mismo no podía desconocer nunca los términos de la garantía otorgada por la fábrica, no obstante ello, actuó en varias oportunidades en contra de los términos de la vigencia de la garantía, por ejemplo al introducir en el vehículo partes o accesorios no oficiales y en talleres no habilitados, previo a haberse realizado en Orío Hnos. SA cualquier cambio de aceite y/o filtros (...), que el a quo pese a considerárselo proveedor conforme la LCQ, lo excluyó de los beneficios de los que gozan los restantes integrantes de la cadena de comercialización, por no ser concesionaria oficial y por entender que su vinculación con el comprador se realizó bajo pautas diferentes y directamente relacionadas con la ley consumerista (...), que si lo consideró responsable solidario, conforme la LDC, con los restantes integrantes de la comercialización del producto por la garantía del mismo, la obligación debió extinguirse para todos los codeudores solidarios (...), que la sentencia confundió los servicios técnicos del art. 12 LDC, con los servicios de inspección y mantenimiento preventivo, propios de los vehículos y que resultan ser necesarios para la vigencia de la garantía contractual, asignándole la exclusiva responsabilidad (dentro de los integrantes de la cadena de comercialización) por el mero hecho de haber realizado los cambios de aceite y filtros, resultando absurdo atento que dichos actos no guardan ninguna relación con la rotura del motor del vehículo (...), que le agravia que la sentencia impugnada lo consideró responsable por haber recibido la camioneta para ser remitida de forma voluntaria y sin ánimo de lucro alguno, por pedido del propio actor a un concesionario oficial de la ciudad de Buenos Aires para su reparación, no asumiendo por dicha actitud responsabilidad ni garantía alguna, abonando de buena fe y con el convencimiento de que el comprador cumpliría luego con su reintegro, lo abonado por los trabajos de reparación encomendados, resultando que dicha actuación fue de medios y no de resultados (...), que la sentencia se aparta radicalmente de las regulaciones de fondo aplicables al caso, debiendo haber fundado su sentencia en las normas del Código Civil y Código de Comercio, correspondiendo al actor probar la existencia del vicio que originó la rotura del motor al tiempo de la adquisición (...), que no se probó la existencia del vicio o defecto al momento de la compra del vehículo, como así tampoco se realizó la comprobación del defecto en el plazo fijado por el CCom (...), que la sentencia considera que los servicios postventa fueron efectuados por Orío Hnos. SA, pero al no ser concesionario oficial y no tener relación contractual con Volkswagen, dichos servicios, la fábrica lo ofrece en sus productos por medio de los talleres habilitados a tales efectos; que teniendo en cuenta que el 1° y 2° servicio de mantenimiento tienen la mano de obra bonificada, los servicios realizados por Orío Hnos. SA no lo fueron en ese carácter, habida cuenta de que cobró por dichos trabajos, resultando dichas facturas comprobantes del cambio de aceite, aire y combustible, lo que se realiza en cualquier taller mecánico y no necesariamente en un service de un concesionario oficial, actuando entonces Orío Hnos. SA como contratado y no como vendedor ni como service oficial (...), que pese a reconocer que la garantía de fábrica se extinguió por la realización de agregados o modificaciones no realizadas en concesionarios oficiales, no tuvo en cuenta las modificaciones realizadas por el actor en el vehículo en cuestión, conforme se acreditó que Zubeldía alteró la camioneta mediante la colocación de luces de encendido automático y de un gancho de arrastre, sumado a que dichas modificaciones no fueron efectuadas con instrumentos técnicos adecuados ni por personal capacitado e idóneo para tal fin, todos motivos que hicieron caer la vigencia de la garantía (...), que en todas las oportunidades en que el comprador recurrió a Orío Hnos. SA, le fue informado que debía solicitar la reparación del vehículo ante un concesionario oficial de la firma Volkswagen, fue decisión del propio Zubeldía no concurrir a un concesionario oficial, por lo que su propia conducta hizo caducar la garantía (...), que la sentencia no determina en forma exacta la causa eficiente del daño, por lo que no se encuentra debidamente probado el nexo de causalidad entre la conducta de Orío y el resultado dañoso (...).

5.- Corrido el traslado de los agravios al actor, éste lo evacua a fs. 605/611. Luego, el Fiscal de Cámara respondió la vista proponiendo el rechazo de los recursos interpuestos y la confirmación del fallo en todas sus partes (fs. 633/635).

6.- Que vestiblemente cabe destacar el principio de interpretación e inveterado criterio jurisprudencial por el que los jueces no están obligados a seguir a las partes en todas sus alegaciones y defensas, sino que les basta ocurrir por aquellos planteos que consideran decisivos o sustanciales para la correcta composición del juicio (C.S.J.N., Fallos, 310:1835; 319:119, entre otros), ni ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino sólo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (CSJN, Fallos 301:970, 311:571).

Que luego, a los fines de arribar a un correcto razonamiento fruto de los agravios expuestos por los apelantes e incardinar las cuestiones en un orden que habilite cada una el tratamiento de la otra, se entiende razonable comenzar con el análisis del agravio del demandado con relación a la aplicación del régimen tuitivo consumeril, para luego tratar los agravios respecto a la falla o defecto y responsabilidad que le cabría a cada uno, lo que indefectiblemente se relaciona con la aludida caducidad de la garantía y el nexo de causalidad entre la conducta de las partes y el resultado dañoso; todo, con independencia del orden en que se ha propuesto cada agravio. Finalmente, y según se decidan las cuestiones antedichas, se tratará lo pertinente a los rubros resarcitorios acogidos y rechazados por la sentencia. Lo anterior, ceñido a los que ha sido estrictamente tema apelatorio y con alusión exclusivamente a los puntos que se consideren dirimientes.

Resumidamente, la sentencia apelada ubicó la cuestión dentro del régimen de la Ley 24240, hizo lugar parcialmente a la demanda contra Orío Hnos. SA, distribuyendo la condena concurrentemente en un 65% y 35% con el actor, y rechazó la demanda contra Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA por considerar extinguida o caduca la garantía legal.

Actor y demandado (Orío Hnos. SA), ambos apelantes, se agravian respectivamente con los argumentos que ya se han señalado en la relación de la causa, a donde remito.

7.- Ingresando al recurso que nos convoca, el demandado apelante le reprocha a la sentencia una arbitraria aplicación del régimen tuitivo del consumidor, atento que -según dice- el actor no reviste dicho carácter.

Los agravios no alcanzan a conmover los fundamentos que dio la jueza para disponer la aplicación al sub examine de la normativa consumerista puesto que, tal como surge del fallo recurrido, el hecho de que el consumidor/actor haya utilizado el bien objeto de autos también como herramienta de trabajo, no obstaculiza que se lo considere como sujeto típico en torno al cual se estructura todo el andamiaje de la protección legal.

La sentencia ha desarrollado pormenorizadamente las razones para encuadrar el caso en una relación de consumo (vid. fs. 535/535vto.) y sobre ello no se han deslizado críticas concretas o embates que pongan en jaque el razonamiento de la jueza a-quo, debiendo estar entonces a las consecuencias de conformidad que dimanar del art. 365 CPCC.

Cabe señalar, no obstante, que la Ley 26.361 extendió el espectro de aplicación de las normas protectorias de los consumidores. En ello, sin duda se ha procurado estar a tono con el art. 42 de la Constitución Nacional, de suerte tal que estén protegidos todos aquellos que puedan invocar la existencia de una relación de consumo; por lo tanto, resulta posible que queden comprendidas, dentro de la órbita de protección, variopintas hipótesis en donde el bien se inserta de un modo indirecto o parcialmente en una actividad comercial o productiva del sujeto consumidor.

En dicha tesitura, no parece desacertado el razonamiento que se vuelca en la sentencia de grado porque también, y en definitiva, el actor bien que podría ser

encuadrado en la categoría que se denomina como consumidor **mixto**.

Hay acto de consumo -se ha dicho- "cuando el producto o servicio es retirado del mercado, agotándose su valor económico (situándolo fuera de la cadena de valor) pues no se lo vuelve a reinsertar en el proceso de elaboración de bienes o de prestación de servicios" (FRUSTAGLI Sandra - HERNANDEZ Carlos, Primeras consideraciones sobre la reforma a la Ley de Defensa del Consumidor, JA-2008-II-1213).

De modo tal, que la actividad económica, empresarial o de trabajo que el adquirente del bien realiza -también o coetáneamente-, no puede constituir un plafón previo de inatendibilidad o resultar prima facie un supuesto de exclusión del régimen protectivo. Serán, entonces, las circunstancias particulares del caso concreto las que determinen si el bien ha salido -o no- del mercado y si tuvo -o no- un destinatario final.

Repárese que si jurisprudencialmente se ha sostenido que "la ley de defensa del consumidor es aplicable respecto de la persona jurídica que adquirió a título oneroso un automotor para satisfacer necesidades de su empresa -traslado de sus miembros y empleados-, pues reviste el carácter de consumidor o destinatario final del bien" (CNCom., A., "Artemis", LL 2001-B-838), con igual criterio, y a fortiori, resulta aplicable en este caso donde el adquirente Zubeldía es un trabajador del campo, productor agropecuario individual, no organizado en forma de empresa y que, como tal, presenta las notas de un consumidor **mixto** y "vulnerable" en el sentido que a tal vulnerabilidad le asigna la doctrina amplia frente al concepto de consumidor final (vide LORENZETTI Ricardo, Consumidores, ed. Rubinzal Culzoni 2003, págs. 95 y ss.; idem GOZÁLNI Osvaldo, Quien es consumidor a los fines de la protección de la ley?, LL 2003-C-1063; id. GALDÓS, Jorge Mario, El principio "favor debilis" en materia contractual, en Derecho del Consumidor, dir. Gabriel Stiglitz, Juris, Rosario, 1997, N° 8 ps. 38 y ss).

Situaciones análogas a la presentada en el sub lite, han dado lugar a la consideración de sujeto comprendido en los términos del contrato de consumo; así, se ha resuelto que "sin entrar a analizar otros usos que eventualmente el adquirente podría haber tenido intención de dar a la unidad, el hecho de haberlo comprado el actor para trasladarse a su lugar de trabajo y para realizar las "visitas" en su condición de socio de la inmobiliaria, no le quita la condición de consumidor en los términos de la Ley 24240. Lo relevante es que no adquirió el rodado para revenderlo, sino como destinatario final del bien, en su propio beneficio o el de su grupo familiar" (CACC San Isidro, II, "Bellagamba", RCYS 2011-III-207), también que "si el actor adquirió el rodado para afectarlo parcialmente a la actividad productiva, pero también lo utiliza para otras finalidades -personales o de tipo familiar- se encuentra amparado por la protección de la Ley 26361" (CCC, Minas y Tribut. Mendoza, 1°, "Vizzarri", LL Gran Cuyo 2014-173).

Corolario de lo hasta aquí expresado es que la cuestión traída a estudio se encuentra comprendida en la materia consumeril y, por lo tanto, al amparo de los principios y normas que regentean dicha relación; por lo que, la apelación será rechazada en este aspecto.

8.- El siguiente punto motivo de agravio -y debate- lo constituye la falla ocurrida en el vehículo. La jueza de grado entendió comprobada la falla mecánica producida por un recalentamiento pero, a la vez, expresó la imposibilidad de determinar exactamente la causa eficiente, todo lo cual agravia al actor. Por su parte, el apelante Orio Hnos. SA insiste en que el desperfecto es consecuencia del mal uso o uso abusivo que se habría dado a la unidad y del agregado de una luz y enganche por parte del actor.

Cabe recordar que se han producido dos fallas en el rodado, una primera (jul/11) que luego de reparada generó una segunda crisis en el motor (oct/11) con los resultados que ya se han expuesto sobradamente en autos. Como se explicará seguidamente, la decisión a quo es parcialmente acertada en cuanto reconoce la falla; mientras que, los agravios desplegados por el demandado, resultan improcedentes. Veamos:

En autos se han producido tres dictámenes de expertos. Dos de ellos por peritos designados por el tribunal (fs. 242 y fs. 465) y el otro por ingeniero mecánico que auscultó el vehículo en etapa prejudicial (fs. 123) brindando luego declaración testimonial en autos sobre tal tarea (fs. 211).

Previo al análisis de los aludidos dictámenes, debe señalarse que las periciales -contrariamente a lo que sugiere la parte demandada- no han sido estrictamente impugnadas en su validez, ni tampoco criticadas en su alcance o contenido. Como se observa, el escrito de "impugnación de pericia" formulado por el codemandado Orio Hnos. SA respecto a la pericial efectuada a fs. 243/244, se refiere solamente a la falta de tratamiento de ciertos puntos periciales (que el perito amplió a fs. 252 y fs. 444); como que, no puede considerarse impugnación stricto sensu a lo manifestado respecto a la respuesta nro. 5) de la pericia en cuestión. Asimismo, cabe destacar que la diligencia realizada de forma ante-judicial a instancias del actor (fs. 123), merece también ser considerada por cuanto se trata de una inspección por profesional del rubro, comunicada previamente y realizada en la sede de Orio Hnos. SA con presencia de la demandada y, también, porque el ingeniero interviniente la ha reconocido y explicitado en la declaración de fs. 211 que constituye, en todo caso, un testimonio técnico donde no se advierte ningún viso de insinceridad, inidoneidad o parcialidad que pueda achacársele.

Volviendo a la falla, como punto de partida en este ítem, debe señalarse que los tres ingenieros (Iervasi, Bernal y Carranza) coinciden, cada uno según sus expresiones pero con la misma conclusión, en que el problema suscitado en el vehículo no ha sido eléctrico y ninguna incidencia tuvo -ni podría tener- la luz adicional que para el enganche colocó el actor.

Corolario de lo anterior es que la falla, efectivamente y como lo expresan los peritos, ha sido netamente mecánica. Esto es, el problema, defecto o siniestro, como quiera denominárselo, se ubicó propiamente en el motor de la camioneta Amarok en cuestión.

Vale decir, entonces, que se desmorona completamente y carece de toda entidad continuar con el argumento defensivo del accionado acerca de que la intervención sobre el rodado que habría realizado el actor, adicionando elementos que no traía el vehículo de origen, pudo ser causante del desperfecto. Y ello es así porque, amén de los dictámenes de expertos, ninguno de los demandados ha logrado demostrar lo contrario.

Indubitado, entonces, que el desperfecto acontece en el funcionamiento del motor, no parece ser un obstáculo el hecho de que los peritos, a la hora de expresar el origen de la falla, se hayan referido a una conjunción de causas o acontecimientos probables.

Sobre el particular, debe destacarse que en el primer siniestro (reparado en service Russoniello S.A.) debió reemplazarse partes esenciales o estructurales del motor, tales como la junta tapa de válvulas, junta tapa de cilindros, tapa de cilindro, oring de inyectores, oring de brida de inyectores, retén de árbol de levas, tornillos y arandelas de cilindros, termostato, líquidos, bomba de agua, correa de distribución, tensor, rodillo e inyectores de combustibles.

El perito Bernal indica que la primera avería se debió a que la bomba de agua, termostato y sistema de distribución funcionaban inadecuadamente (fs. 466 vto.) y que el mal funcionamiento de los elementos descriptos puede ser por fallas de fábrica, por exceso de uso antes de su reemplazo o por un uso abusivo transitando por zonas de alto nivel de agua.

Sobre dicho primer acontecimiento, el ingeniero Carranza destaca que es alta la probabilidad de que haya sido ése, el primer suceso, el causante de la segunda rotura y que no puede descartarse una mala praxis en la primera reparación (fs. 123).

Luego, y no obstante estar refiriéndose al segundo siniestro, el ingeniero Iervasi sostiene que las causas se deben más al calentamiento, debiendo considerarse también el estado de los inyectores que fallaron.

Interpretando razonablemente los dictámenes periciales, se advierte una secuencia de sucesos en los que -a diferencia de lo considerado por el a-quo- luce muy claro e indisputable que se suscitan a partir de una primera falla con calentamiento debido a que la bomba de agua, termostato y sistema de distribución no funcionaron adecuadamente y concluyeron sucediéndose en dos roturas de motor que a la postre quedó ya inmovilizado.

Así, la causa de la primera rotura respondió a un recalentamiento; la causa del recalentamiento se debió al funcionamiento inadecuado de la bomba, termostato y sistema de distribución. La causa de la falla en la bomba, termostato y sistema, quedó en la incertidumbre. Ahora bien, si ésta última causa no ha logrado ser demostrada (lo que no confirma la hipótesis contraria) ello no puede repercutir sino en contra de los fabricantes, proveedores e integrantes de la cadena, quienes deben responder.

A partir del primer evento, no parece ser decisivo -y luego explicará por qué- indagar sobre las razones o causas por las que aquellos elementos mecánicos (bomba, sistema, etc) no funcionaron o fallaron; pues, lo que importa es que efectivamente "no funcionaron". Y, desde el más plano sentido común, tratándose de una unidad nueva, debían funcionar.

La responsabilidad que deriva de la relación de consumo es de carácter objetivo. De allí que conforme a los arts. 13 y 40 de la LDC, la responsabilidad de todos los integrantes de la cadena de comercialización conllevan los atributos de ser objetiva y solidaria con los restantes involucrados en la cadena de comercialización. Solo es factible que quien ha vendido el producto se desligue de la responsabilidad que legalmente le es atribuida en relación con el daño, si demuestra que la causa del daño le ha sido ajena, esto es, acreditando la culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder. Ninguno de los integrantes de la cadena de circulación puede liberarse de responsabilidad invocando el hecho de otro u otros, dado que entre ellos no inviste el carácter de tercero por el cual alguno no debe responder.

Como ya lo ha señalado esta Sala, la ley 24.240 desarrolla en varias direcciones este derecho constitucional (derecho del consumidor) y cualquier interpretación que se haga sobre las mismas (sobre su articulado), necesariamente, debe partir de la directiva constitucional citada. Una de estas direcciones se halla presente en lo referente al sistema general de responsabilidad por daños al consumidor, plasmado principalmente en sus artículos 5, 10 bis y 40. Al respecto se ha juzgado, que en todos estos casos el legislador ha previsto un factor objetivo de atribución, lo que se compadece por una parte con el reconocimiento del derecho constitucional a la seguridad (art. 42 C.N.), y por la otra con el carácter de parte débil del consumidor y la finalidad tuitiva que inspiró el dictado de la ley. Sostiene Picasso que es innegable que la ley establece el carácter de obligación de resultado de todas las que pesan sobre el proveedor de bienes o servicios, pues declara que su incumplimiento dará lugar a "las acciones de daños y perjuicios", salvo "caso fortuito o fuerza mayor" (conforme art. 10 bis, lo que a su juicio incluso permitiría descartar la culpa de la víctima como eximente), a la par que el artículo 5° pone a cargo del proveedor una obligación expresa de seguridad, sobre la cual entiende que poca duda cabe de que se trata de una obligación de resultado, cuyo incumplimiento generará responsabilidad objetiva (vide CCCSFe, III, 28/08/17, "Diez", Cuij 21-00954831-6, N° 204, F° 242, T° 17).

Sobre el supuesto uso abusivo que enarbola el demandado, los peritos (Iervasi y Bernal) sólo formulan conjeturas sobre distintas hipótesis posibles, pero ambos indican la falla de fábrica entre tales supuestos; mientras que Carranza claramente destaca -y amplía sobre el particular- que no puede atribuirse el evento a un uso severo o de esfuerzos anormales por el usuario. Pero lo cierto es que, ninguna prueba -absolutamente ninguna- han producido los demandados tendiente a demostrar -siquiera a persuadir- que ha sido la conducta del actor lo que provocó el trance o crisis del motor.

Aquella obligación de garantía es considerada como de resultado y su inexecución sitúa al sistema resarcitorio, en este campo contractual, en la órbita de acción de los factores objetivos de atribución, sujetando al fabricante-vendedor, para liberarse de responsabilidad, a la carga de acreditar la causa ajena (ruptura del nexo causal), el caso fortuito o fuerza mayor, o la culpa de la víctima o un tercero (vide STIGLITZ, Rubén S., Derecho y Defensa del Consumidor, Edic. La Roca, 1994, págs. 150/151).

De suerte tal que, demostrado de manera impenable que la falla es netamente mecánica y que se produce como consecuencia de un recalentamiento y posterior golpeo de válvulas con desprendimiento que fatigó a la postre los materiales, sumado a que dicho casus mecánico se produce en tiempo cercano a la adquisición y dentro del período de garantía, si acaso los demandados sostienen que el desperfecto se produce no ya por un defecto o falencia de fábrica, sino como consecuencia de otro factor (ej. mal uso), pues entonces eran ellos quienes debían demostrarlo y no el actor.

No he advertido, entonces, serias -ni suficientes- razones que justifiquen la decisión de grado de eximir de responsabilidad a Volkswagen Argentina S.A. y Maynar AG S.A., ni la distribución de responsabilidad entre el codemandado Orio Hnos. SA y el actor; pues los tres demandados -y en la totalidad del porcentual- deben responder por el aludido desperfecto. Y ello, de acuerdo a lo establecido en el art. 40 LDC en tanto "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. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Solo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena".

Por solo abonar los razonamientos dados hasta aquí, cabe remarcar que la segunda rotura de motor no puede sino relacionarse con la primera; ya sea que consideremos la incidencia mecánica de la primera (Ing. Iervasi), la mala praxis o incorrecta manipulación de la reparación realizada (Ing. Carranza) o la simple inferencia de que una primer crisis en el motor por fallas de fábrica dejó expuesto o susceptible al conjunto de motorización para que sufría una segunda. Pues, lo cierto es que, transcurrido alrededor de un mes desde la mencionada primera reparación, el vehículo otra vez presentó averías producto de otro recalentamiento, circunstancia que motivó al igual que la anterior, el ingreso del vehículo a Orio Hnos. SA, para ser por segunda vez enviado a la concesionaria oficial donde, como ya se sabe, no hubo atención o reparación quedando así inutilizado. Sin duda, por las razones que fueron, dicho arreglo no resultó satisfactorio en términos del art. 17 de la LDC; y así se ha señalado jurisprudencialmente que una reparación es satisfactoria cuando ésta deja al bien de que

se trate en un estado idéntico al producto original que normalmente se comercializa, no pudiendo considerarse satisfactoria la reparación si resulta inconducente para solucionar las fallas detectadas (CN. Com, Sala D, 12/3/09, "Giorgi c/ Ford Argentina S. A.", L. L. 2009-D-299). Y, "las fallas de fábrica presentadas en una unidad 0 km., que se mantuvieron pese a las reparaciones por el servicio oficial, habilitan al comprador a solicitar la devolución de las sumas pagadas en los términos del art. 17 de la ley 24240" (CNCom., B, 13-6-12, "Desia c/ Maynar AG SA", AR7JUR72800/2012).

Por las razones expuestas, no puedo más que concluir en que la falla o deficiencia es mecánica, de motor, preexistente y prescendente del uso que dio el actor; esto es, que constituye claramente un defecto de fábrica o vicio en los componentes de origen. Todo lo que sobrevino a postor (2da. rotura), se ubica bajo el manto y proyección de la primera rotura. Es por ello que, con tal perspectiva, verificada la falla mecánica y tratándose de una unidad 0 km., de conformidad con el razonamiento establecido por la Ley 24.240, debe estarse por la solución más favorable para el consumidor; vale decir, que los vicios no le eran imputables.

Colofón, como ya se anticipó, la responsabilidad de los integrantes de la cadena es solidaria y objetiva, correspondiendo hacer lugar a los agravios del actor en este tramo del recurso.

9.- Sentado lo anterior, queda claro que la garantía (arts. 13, 37 y 40 LDC) debe atender las consecuencias de la falla antes descripta.

Pero ocurre que la sentencia ha considerado extinguida la garantía de fábrica -lo que agravia al actor y parcialmente al demandado- con respecto a Volkswagen SA y Maynar AG SA, por cuanto las acciones del actor habrían provocado dicho cese.

Previo al análisis de lo decidido en la sentencia y la apreciación de las concretas circunstancias de autos, conviene señalar cuáles son las pautas o directrices generales sobre las que cabe analizar la extinción o cese de la obligación de garantía.

(i) La comunicación al fabricante de la vigencia de la garantía es una carga del vendedor o service oficial, y la falta de notificación de la comercialización del producto no libera al fabricante de la responsabilidad solidaria del art. 13. (ii) La garantía extendida o garantía convencional, queda equiparada a todos los efectos a la garantía legal. (iii) Las partes pueden convenir un plazo mayor de garantía o beneficios mayores a los arts. 11 a 18 de la 24240 y esta extensión de la garantía legal puede considerarse, también, como un seguro por desperfectos de la cosa. (iv) La garantía legal es de orden público y no tiene carácter supletorio; una vez incorporada, la garantía que ofrece el proveedor o fabricante también integra el derecho de propiedad del contratante. (v) Las condiciones contractuales se interpretan en el sentido más favorable para el consumidor; y, si hubiere dudas sobre la extensión de las obligaciones, se adoptará siempre la menos gravosa para el consumidor, tal el principio sentado en el art. 3 de la LDC. (vi) Requerir que la cosa no se haya reparado previamente para que sea vigente la garantía constituye un requisito no exigido en la ley, por lo que no podría negarse la garantía. Una cláusula en ese sentido sería nula por los arts. 37 inc. a y b. (vii) Cualquier disposición limitativa o exonerativa de la responsabilidad del fabricante, debe interpretarse estrictamente. (viii) Existiría una presunción iure et de jure de que el desperfecto o mal funcionamiento dentro del plazo de garantía, tiene raíz en ese desperfecto o vicio de la cosa, toda vez que la norma la establece por vicios de cualquier índole (vide, en el sentido expuesto, VÁZQUEZ FERREYRA-ROMERA, Protección y defensa del consumidor. Ley 24240, Depalma 1994, pág. 55; VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto, La garantía legal en la Ley de Defensa del Consumidor, LL 2008-F-1374; FRUSTAGLI-HERNÁNDEZ, Primeras aproximaciones..., op. cit., JA-2008-II-1212; SAGARNA Fernando, en Tratado de Derecho del Consumidor, dir. Stiglitz-Hernández, edit. La Ley, 2015, Tomo III, págs. 11, 19, 22 y 26).

Bajo las coordenadas antes expuestas, cabe entonces analizar si la garantía del fabricante (que se extiende a los responsables de toda la cadena) ha caducado o no -en el presente caso.

9.1.- Una de las razones que se esgrimen para sostener el fenecimiento o extinción de la garantía, es el hecho de que el actor habría colocado una luz adicional para acompañar el enganche que también incorporó al vehículo. Según lo demandados y el manual del usuario, la modificación o alteración del vehículo provoca la anulación de la garantía. La jueza de grado adhirió a la tesis. Sin embargo y, como se verá, el accionar del actor no ha justificado -ni justifica- la mentada liberación.

Sobre el particular, de las pericias ha surgido claramente que tales adicionales -su sola incorporación o el hecho de su incorporación- no tiene ni ha tenido incidencia alguna en el desperfecto netamente mecánico que afectó el rodado. Asimismo, tampoco se ha producido prueba alguna que derribe la aludida afirmación.

No parece congruente, entonces, cuando la intervención del actor sobre el rodado no se refiere a componentes mecánicos, de funcionamiento o motorización, que dichos agregados puedan relacionarse -o intentar relacionarse- con alguna falla de fábrica en el vehículo. En donde debe recalarse, entiendo, no es en la prohibición genérica de realizar modificaciones o agregados en el vehículo (disposición reñida con el art. 37 LDC), sino en el hecho de que en el sub lite tales agregados son ajenos a la falla mecánica y no han impedido, recortado u obstaculizado que los demandados puedan cumplir con el deber legal de garantía.

Los términos de la garantía no pueden comprender la automática liberación del fabricante, cualquiera sea la entidad del desperfecto o la conducta del adquirente, porque ello implica un condicionamiento abusivo que desconoce la necesaria proporcionalidad y conducencia que debe haber entre el siniestro generador de la obligación de garantizar y el hecho por el que pretende extinguirse. Sostener lo contrario permitiría la introducción de todo tipo de condicionamientos o imposiciones al adquirente para que, ante cualquier pío, sin importar cual fuere el vicio o la falla, desapareciera la obligación de responder.

9.2.- La otra circunstancia, que ha llevado al juez de grado a considerar extinguida la garantía, radica en la realización de los service (cambio de aceite y filtro) en la agencia donde el actor adquirió el rodado (Orio Hnos. SA) la que, según se ha demostrado en autos, no integra la cadena de services oficiales autorizados por Volkswagen.

En este supuesto, ante un defecto mecánico de fábrica, la liberación de la garantía tiene un miramiento similar al que se diera recientemente con relación a la adición de accesorios por parte del comprador, dado que rigen las mismas pautas interpretativas de la LDC. No obstante, requerir aquí de un más detenido análisis por la particular circunstancia de tratarse de servicios postventa recomendados al adquirente de la unidad.

En primer lugar, habrá que reparar en las cláusulas contractuales (rectius, condiciones de garantía impuestas por el vendedor) y en los términos del responde a la demanda; en segundo lugar, revisar si ha habido una conducta negligente del actor con incidencia en el caso y, a todo evento, verificar si ello libera al fabricante en concreto. Y digo en concreto, porque no se trata de analizar el funcionamiento y operatividad de la garantía en abstracto, ni de una consideración general de abuso o desproporcionalidad entre la conducta y el siniestro sino de decidir -según la trama del proceso- si en este puntual caso sub examine se ha producido o no la caducidad de la garantía.

No diré que el manual del usuario, que se invoca por los accionados (prolepsis, entregado al actor sin certificar, relacionar ni completar debidamente) es inoponible en general, abusivo en todos sus términos o francamente violatorio de la LDC. Pero sí -con incidencia en la conducta del actor-, que contiene una redacción dispersa que podría sorprender o confundir a un crédulo consumidor.

En el punto titulado lo que no cubre la garantía, se indica como mantenimiento normal a una serie de operaciones (entre ellas, cambio aceite y filtros) que, por considerarse mantenimiento normal, deben ser pagados y están a cargo del propietario del vehículo; seguidamente indica el hecho de que si el plan de inspección o mantenimiento no fuera realizado, estará fuera de garantía, mientras que más adelante se señala que puede estar fuera de garantía el incumplimiento de las "recomendaciones". Antes de ello, en la introducción, se apunta que son responsabilidad del cliente los costos relativos a los lubricantes y refacciones reemplazados (ej. filtro y aceite de motor) y la mano de obra corre por cuenta del propietario del vehículo, siendo posible modificaciones al manual con posterioridad por razones de carácter técnico como que, los posibles servicios adicionales o inspecciones obligatorias que indique el manual pueden variar según el distinto modelo y tipo de equipamiento del vehículo. En el sector Servicio de Inspección (pág. 11) se indican puntualmente las tareas relativas a los filtros y aceites lubricantes, revisión de frenos y otras, a cargo y costo de realización del cliente, pero no se consigna ni tampoco se destaca -en este acápite específico- la imposición u obligatoriedad de un lugar para su realización bajo pena de caducidad de garantía.

A todo ello puede adunarse que en el responde a la demanda el accionado (Volkswagen) relata que los servicios postventa son diferentes de la prestación de la garantía; los servicios de mantenimiento son a cargo del cliente, mientras que las reparaciones por defecto de material y fabricación son a cargo del fabricante. La realización de los servicios de mantenimiento y posventa son a cargo del usuario, independientes de la garantía. Y durante la vigencia de la garantía es recomendado realizar los servicios en los concesionarios de la marca, y es recomendable hacerlos en los concesionarios ya que cuentan con equipamiento específico. Pero, en los servicios posventa, el concesionario no actúa como prestador de garantía alguna, sino como taller o comerciante independiente. En la prestación de los servicios, los concesionarios oficiales actúan por su propia cuenta y riesgo, siendo Volkswagen un tercero ajeno (fs. 43/44 vto.).

Ante tal escenario, sucede que el consumidor, estando a su cargo y a su costo la realización del cambio de aceite y filtros, siendo ello algo independiente de la garantía y que no integra la misma, resultando que Orio Hnos. no es un garaje ni local improvisado (vid. www.oriohnos.com), y que tal mantenimiento en el vehículo es un ítem considerado de operación normal a cargo del cliente, bien pudo éste interpretar, aun equivocadamente, que dirigirse a la misma firma automotor donde adquirió el vehículo -con razonable creencia de service normal- no le haría perder la garantía y quedar desprotegido por un defecto mecánico de origen o fabricación. Sin duda, bajo la luz de los arts. 3, 4 y 37 LDC, luce excesiva la consideración sentencial de calificar a tal conducta del consumidor como negligente o de falta del debido cuidado.

Sin perjuicio de lo anterior, volviendo ahora a la proporcionalidad y conducencia supra citada, ocurre que la realización de los servicios postventa por parte de la firma Orio Hnos. SA no guarda coherencia relacional con la gravedad y entidad del desperfecto mecánico habido en la camioneta.

En efecto, en las intervenciones del Taller Orio Hnos. no se han realizado reparaciones y tampoco, en dichas oportunidades, hubo manipulación de elementos mecánicos o partes vitales del rodado -al menos no se ha afirmado ni probado que así fuera- y que verosimilmente pudieran tener incidencia en la falla mecánica que afectó el motor.

Por lo que, insistir con que la realización de tales services en un concesionario no oficial -en los términos antes expuestos- conlleva la automática liberación y cese de la garantía, cuando está demostrado que la falla es mecánica, de origen, y ninguna conexión se ha sostenido ni probado tenga aquella conducta con el vicio o defecto, provoca una severa afectación a los derechos del consumidor en los términos del art. 37 de la LDC.

Por último, de rondón, debe señalarse que en ocasión del primer traslado e ingreso del vehículo al service oficial Russoniello SA, el rodado estaba dentro del plazo de garantía y con kilometraje acorde al primer Servicio de Mantenimiento Preventivo (pág. 12, del Plan). Además, dado que el ingreso respondía a los síntomas y fallas con recalentamiento, requería una actividad o actitud especial por parte del service especialmente autorizado por Volkswagen. Del cotejo de las constancias de la causa surge que, contemporáneo a las primeras señales de fallas en el rodado, el actor concurrió a Orio Hnos. SA, es decir, al lugar donde había adquirido el vehículo en cuestión. En esta oportunidad (julio de 2011-primer falla), el vehículo fue trasladado por Orio Hnos. SA a una concesionaria oficial Volkswagen y allí se reparó la unidad (fs. 76/77 y 138).

De manera que, si de service oficial se trata, confluyen dos acontecimientos en la recepción del rodado y reparación por Russoniello SA (insisto, autorizado y vinculado por VW), la correspondencia con el primer servicio preventivo y la verificación de la falla que estaba afectando al motor; coincidiendo, por lo demás, esto último, con el iter o circuito que recomienda el demandado Volkswagen a fs. 42 vto. y 43 supra. Y todo ello nuevamente vincula al fabricante pues, como se ha dicho, son todos responsables en los términos del art. 13 por los defectos del vehículo porque ante el reclamo aquél debió hacer conocer tales fallas a los fabricantes, dando cumplimiento a la garantía legal atento a que todos estaban obligados a observar su cumplimiento (vid. ST Formosa, LLL 2009-644).

Corolario de lo tratado en este punto es que, en definitiva, interpreto en que no hay justa causa para la liberación de la garantía, la que se mantiene incólume, debiendo así responsabilizarse a todos los integrantes de la cadena en los términos de los arts. 3, 4, 17, 37 y 40 de la LDC.

10.- En cuanto a los distintos rubros resarcitorios, su procedencia, alcance y cuantificación ordenada en la sentencia, debe señalarse que no ha sido objeto de agravio por los apelantes. Por lo que, conforme el principio tantum devolutum quantum appellatum, este Tribunal no puede expedirse sobre lo que no ha sido motivo de agravio ni se ha propuesto estrictamente como thema de revisión.

Concretamente, el actor se agravio de la distribución en orden al 65% y 35% de cada rubro con el codemandado Orio Hnos. SA (cuestión ya dirimida en el considerando 8vo.), pero no ha cuestionado la reparación y cuantificación en sí misma, sus intereses ni fecha de cómputo. Por su parte, el codemandado apelante ninguna objeción ha formulado al respecto, salvo la oposición al derecho mismo del actor.

Sin perjuicio de lo anterior, al no existir una crítica seria, objetiva y razonada por los apelantes con relación a los argumentos tenidos en cuenta por el a quo para decidir como lo hizo acerca de los rubros resarcitorios, aun cuando se manifieste apelar la sentencia en su totalidad, ha quedado consentido -y conforme-

todo aquello de lo cual no se expresan los agravios (arg. art. 365 CPCC).

Por tal razón, se mantendrá el monto global demandado y reconocido en la sentencia (ptos. 3.1., 3.2. y 3.3.), su modalidad resarcitoria e intereses, pero los rubros procederán por el 100% de su quantum y sin aplicar la disminución (35%) ya tratada en los considerandos anteriores.

10.1.- Excepción a lo expuesto en el acápite anterior, lo constituye el rubro relativo a los gastos que la jueza a-quo rechazó en su totalidad en la sentencia (pto. 3.4.).

Sobre uno de tales gastos (factura fs. 125) el actor se agravio expresamente y reprocha el carácter de gasto unilateral, innecesario o superfluo que le atribuyera la resolución para desestimarlo.

Asiste razón al recurrente en este tramo y corresponde la satisfacción de dicho importe (\$ 1.400). En efecto, no puede afirmarse que la contratación de un ingeniero mecánico, para realizar una inspección o pericia sobre el rodado objeto de la litis, con citación previa de parte, signifique una decisión unilateral y exclusiva del actor por la que debe afrontar su costo atento no promoverla en sede jurisdiccional.

Sin perjuicio de que cierta doctrina diferencia este tipo de gastos como un rubro distinto de las costas procesales propiamente dichas (generadas en y por el proceso), lo cierto es que no hay discrepancia acerca de que todo aquello en lo que el accionante ha debido gastar para impedir la demanda, prepararla o mejor proponerla merece ser reembolsado si ha reunido la conducencia e idoneidad necesaria para ello.

En el sub lite, no solo que se aprecia razonable la verificación e inspección propuesta por el actor sobre el vehículo, quien -como ya se dijo- comunicó a las partes su realización, sino que además ello ha fijado las bases de lo que fuera la demanda. Asimismo, el aludido dictamen ha sido considerado y referido por la jueza en distintos tramos de la sentencia.

Es por ello que procede la apelación en este ítem, por el importe de la factura (\$ 1.400) y con los intereses que serán iguales a la tasa activa que para las operaciones de descuento de documentos a treinta días aplica el Banco de la Nación Argentina, desde la fecha de su erogación y hasta el efectivo pago.

11.- Finalmente, como consideración por extensión, pueden aditarse ciertos elementos valorativos que abonan la decisión que se viene proponiendo; a saber, se trata de circunstancias que surgen de los términos en que quedó fijada la controversia, la conducta desplegada por las partes en las etapas esenciales del proceso y de algunos elementos probatorios -o mejor, falencia probatoria- cuyo déficit o faltante tiene incidencia en el presente.

a) Russoniello Automotores SA es service oficial Volkswagen y ello está reconocido y admitido por los demandados; b) La firma aludida recibió y reparó la unidad Amarok del actor en ocasión de la primera falla (jul/11), y ello se produce dentro del periodo de garantía y en kilometraje acorde a la primera revisión integral de mantenimiento preventivo que correspondía al rodado; c) Russoniello SA recibió el vehículo en tal carácter y no hay prueba producida de la que surja que hubiere objetado la reparación, se hubiere opuesto a ella o que haya expresado formalmente -dando las razones- por las que no correspondía incluirla dentro de la garantía. d) Tampoco los demandados han arrimado prueba alguna acerca de si Russoniello SA comunicó -o no- a Volkswagen SA el desperfecto mecánico o falla detectada en el vehículo (procedimiento que se indica en el responde a la demanda), ni si el fabricante respondió, autorizó o denegó cubrir en garantía la reparación que efectivamente se hizo. e) El vehículo fue remitido al service oficial, reparado, regresado y entregado al actor sin que se le haya exigido a éste pago alguno. Sin argumentar razones sostenibles, Russoniello factura el trabajo dos meses después de dicha intervención. f) Los demandados no han traído a dicho service oficial al proceso, para explicitar razones o exhibir documentos (y cabe destacar que ello no se suple con la respuesta al oficio de fs. 439, porque ésta se refiere a la segunda falla y segundo envío, no a la primera intervención y reparación; amén que llamativamente Russoniello SA responde a lo que nadie le ha preguntado -ver fs. 400 vto.-). g) Los codemandados (Maynar SA y Volkswagen) se han atrincherrado en un responde de negativa al derecho del actor, pero no han dado detalles o explicaciones, siquiera la han mencionado, sobre la entidad, gravedad o existencia misma de la falla mecánica; toda su defensa se apoyó en la caducidad de la garantía. h) Con la misma modalidad, los demandados no han argumentado ni sostenido -tampoco probado- cuál es la real y concreta incidencia que tienen los servicios realizados por el actor con respecto al defecto mecánico que se les reprocha.

12.- Por todo lo expuesto es que propongo rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado Orio Hnos. SA y hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el actor. En consecuencia, revocar la sentencia de grado en cuanto rechaza la demanda incoada contra Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, y en tanto declaró la existencia de responsabilidad concurrente entre el actor Zubeldía y el codemandado Orio Hnos. SA en un 35% de responsabilidad al primero y un 65% de responsabilidad al segundo. En su lugar, hacer lugar a la demanda contra Orio Hnos. SA, Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, condenándolos solidariamente, por la totalidad del importe de los rubros reconocidos en la sentencia de grado y con los intereses allí fijados. Costas a cargo de los demandados. Con respecto a las costas de esta segunda instancia, atento el resultado de lo que se decide, y dado que el acogimiento parcial del recurso no tiene incidencia económica de resalto ni tampoco jurídica en cuanto a lo resuelto, corresponde atenerse al hecho objetivo de la derrota e imponerlas a la parte demandada (art. 251 CPCC).

Así voto.

A la misma cuestión los jueces Dellamónica y Depetris expresan análogas razones a las vertidas por el juez preopinante, y votan en el mismo sentido.

A la tercera cuestión puesta a consideración del Tribunal, los jueces Barberio, Dellamónica y Depetris dicen:

Que, conforme lo deliberado precedentemente, corresponde desestimar los recursos de nulidad de ambos apelantes y rechazar el recurso de apelación del codemandado Orio Hnos. SA; hacer lugar parcialmente al de apelación interpuesto por la actora y revocar parcialmente la sentencia de grado en cuanto rechaza la demanda incoada contra Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, y en tanto declaró la existencia de responsabilidad concurrente entre el actor Zubeldía y el codemandado Orio Hnos. SA en un 35% y 65% respectivamente. En su lugar, hacer lugar a la demanda contra Orio Hnos. SA, Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, condenándolos solidariamente, por la totalidad del importe de los rubros reconocidos en la sentencia de grado y con los intereses allí fijados. Asimismo, con el alcance indicado, admitir el rubro gastos periciales extrajudiciales por la suma de \$ 1.400 con los mismos intereses fijados en la sentencia de grado. Costas a cargo de los demandados. Con respecto a las costas de esta segunda instancia, atento el resultado de lo que se decide, corresponde atenerse al hecho objetivo de la derrota e imponerlas a la parte demandada (art. 251 CPCC).

Por ello, la SALA TERCERA DE LA CÁMARA DE APELACIÓN EN LO CIVIL Y COMERCIAL, RESUELVE: 1) Desestimar los recursos de nulidad y rechazar el de apelación interpuesto por Orio Hnos. SA. 2) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el actor y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia haciendo lugar a la demanda contra Orio Hnos. SA, Maynar AG SA y Volkswagen Argentina SA, condenándolos solidariamente, por la totalidad del importe de los rubros reconocidos en la sentencia de grado y con los intereses allí fijados. Asimismo, con el alcance indicado, admitir el rubro gastos periciales extrajudiciales por la suma de \$ 1.400 con los mismos intereses fijados en la sentencia de grado. 3) Imponer las costas de ambas instancias a cargo de la parte demandada. 4) Disponer que los honorarios de la Alzada se liquidarán en la proporción establecida en el art. 19 de la ley 6767, oportunidad en que se correrá vista a la Caja Forense.

Insértese, notifíquese y devuélvanse los autos

Con lo que finaliza el presente acuerdo ordinario que suscriben los señores Jueces por ante mí, doy fe.

Fdo.: BARBERIO - DELLAMÓNICA - DEPETRIS (Jueces de Cámara) - Cerqua de Pappa (Secretaria).

## Sumarios del fallo 1

### PROCESAL - COMERCIAL

[Tesauro > CONSUMIDORES](#)

[Tesauro > CONTRATOS DE CONSUMO](#)

[Tesauro > DEFENSA DEL CONSUMIDOR](#)

[Tesauro > DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS](#)

[Tesauro > GARANTIA AL CONSUMIDOR](#)

[Tesauro > LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR](#)

[Tesauro > PROTECCION DEL CONSUMIDOR](#)

[Tesauro > RELACION DE CONSUMO](#)

[Tesauro > AUTOMOTORES](#)

[Tesauro > COMPRAVENTA DE AUTOMOTORES](#)

[Tesauro > PARTES DEL AUTOMOTOR > MOTOR](#)

[Tesauro > VICIOS REDHIBITORIOS](#)

[Tesauro > PRIVACION DEL USO DE LA COSA](#)

[Tesauro > RESPONSABILIDAD CONCURRENTE](#)

[Tesauro > RESPONSABILIDAD SOLIDARIA](#)

[Tesauro > REINTEGRO DE GASTOS](#)

[Tesauro > CONDUCTA PROCESAL](#)

[Tesauro > CONCESION PARA LA VENTA DE AUTOMOTORES](#)

[Tesauro > DICTAMEN PERICIAL](#)

[Tesauro > PRUEBA PERICIAL](#)

[Tesauro > VALORACION DE LA PRUEBA](#)

[Tesauro > CLAUSULAS DEL CONTRATO](#)

[CONSUMIDORES - CONTRATOS DE CONSUMO - DEFENSA DEL CONSUMIDOR - DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS - GARANTIA AL CONSUMIDOR - LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR - PROTECCION DEL CONSUMIDOR - RELACION DE CONSUMO - AUTOMOTORES - COMPRAVENTA DE AUTOMOTORES - CONCESION PARA LA VENTA DE AUTOMOTORES - PARTES DEL AUTOMOTOR - MOTOR - VICIO DE LA COSA - PRIVACION DEL USO DE LA COSA - RESPONSABILIDAD CONCURRENTE - RESPONSABILIDAD SOLIDARIA - CLAUSULAS DEL CONTRATO - SERVICE - REINTEGRO DE GASTOS - CONDUCTA DE LAS PARTES - CADENA DE COMERCIALIZACION - DICTAMEN PERICIAL - PRUEBA PERICIAL MECANICA - VALORACION DE LA PRUEBA](#)

-

**Cerrar**

© Copyright 2012 - Version 1.0 Rev. N° 36 del 06/07/2020