

_____ Salta, 15 de marzo de 2018. _____

_____ **Y VISTOS:** Estos autos caratulados “**LEDESMA, Roberto Antonio v. DELUXECAR S.A. – PLAN ROMBO S.A.** – Sumarísimo: Defensa del Consumidor”, **Expte. N° 479431/14** del Juzgado de 1° Instancia en lo Civil y Comercial 6° Nominación y de esta Sala Quinta, _____

_____ **CONSIDERANDO** _____

_____ La Dra. Soledad Fiorillo dijo: _____

_____ I. Vienen estos autos en virtud de los recursos de apelación interpuestos a fs. 252 por el Dr. Sebastián Aguirre Astigueta, en representación del actor, y a fs. 258 vta. por el Dr. Bernardo Américo Cornejo, en carácter de apoderado de Plan Rombo S.A. en contra de la sentencia de fs. 242/251, los que fueron concedidos a fs. 282 y 340 respectivamente. _____

_____ A fs. 286/290 el representante del actor controvierte el rechazo de la indemnización peticionada en concepto de daño moral. Considera que el escueto fundamento dado denota que la sentenciante no analizó ninguna de las pruebas producidas para acreditar que la serie de conductas de las proveedoras denunciada por su parte trascendieron un mero incumplimiento. Aduce que existió un verdadero engaño, fraude, maltrato y desprecio por los derechos de su mandante. Destaca la postura asumida por Plan Rombo S.A. quien al contestar la demanda, negó en 223 oportunidades sus derechos, sin aportar afirmación o prueba alguna respecto de lo sucedido, justificando mínimamente su conducta. Enumera la prueba que a su criterio acreditaría el daño moral reclamado. Solicita se tenga en cuenta que no se trata del típico contrato paritario y que se revoque el rechazo, meritándose el daño en el contexto del microsistema de protección al consumidor. _____

_____ A fs. 294/296 contesta el Dr. Cornejo, por PLAN ROMBO S.A. y solicita el rechazo del recurso, en base a los argumentos que allí expone, a los que cabe remitir por razones de brevedad. _____

_____ A su turno, esta misma parte expresa agravios a fs. 341/346. Manifiesta la recurrente que no incurrió en incumplimiento contractual alguno ya que el único y exclusivo responsable de aquél fue DELUXECAR S.A. Sostiene que los pagos efectuados por la suma de \$ 4.000 y \$ 30.725 fueron

requeridos por y para la co-demandada, sin conocimiento ni autorización alguna de su parte. Agrega que esos pagos tampoco fueron acreditados por aquella a Plan Rombo, por lo cual éste no supo nada de ellos en la etapa pre-contractual. Recalca que esos pagos fueron anteriores al vencimiento de las cuotas impagas y no se probó que estaban destinados a las cuotas correspondientes al plan de ahorro. Aduce que en todo caso, Plan Rombo es solidariamente responsable por el incumplimiento de DELUXECAR S.A. pero no por haber incumplido sus obligaciones contractuales. _____

_____ Por este mismo motivo considera que no correspondía condenarlo solidariamente por el daño punitivo peticionado. Dice que la sentencia trata por igual, lo dicho, hecho y probado por cada co-demandada, cuando su parte no incurrió en ningún incumplimiento contractual ni hubo reconocimiento de los pagos en cuestión ni conducta procesal reprochable. Sostiene que el art. 52 bis de la LDC se refiere sólo a los proveedores que incumplan sus obligaciones legales o contractuales pero no a los restantes integrantes de la cadena de producción o comercialización, ya que para la condena del daño punitivo debe existir necesariamente un reproche subjetivo, culpa grave, dolo, malicia o desaprensión, _____

_____ Finalmente se agravia por las costas no impuestas al actor por los rubros solicitados y rechazados. Pide la aplicación del art. 71 del CPCC. _____

_____ A fs. 349/359 contesta el Dr. Sebastián Aguirre Astigueta, quien solicita el rechazo del recurso incoado, en base a extensos argumentos a los que corresponde remitir por razones de brevedad. _____

_____ A fs. 367/369 obra dictamen del Sr. Fiscal de Cámara, quien considera que puede hacerse lugar al recurso interpuesto por el actor, y acoger parcialmente el de la co-demandada. _____

_____ A fs. 372 se llaman autos para sentencia, providencia que se encuentra firme y a fs. 373 pasan los autos a despacho. _____

_____ II. La sentencia recurrida declara resuelto el contrato suscripto entre el Sr. Roberto Antonio Ledesma y Plan Rombo S.A. conforme lo dispuesto por el art. 10 bis, inciso “c” de la LDC, y condena a las co-demandadas a pagar al actor, la suma de \$188.968,72, comprensiva del reembolso de lo abonado por

el contrato resuelto más gastos, y daño punitivo. _____

_____ Para así decidir, la Sra. Jueza de primera instancia enmarcó la relación que vinculó a las partes en un contrato de ahorro previo para fines determinados -sobre la base de la solicitud de suscripción n° 2092519 acompañada por el actor -, y en ese marco, consideró que tanto DELUXECAR S.A. -sea o no concesionaria oficial de Renault- como Plan Rombo S.A. incurrieron en un incumplimiento contractual al no haber acreditado la totalidad de los pagos realizados por el actor en virtud de aquel contrato.

_____ Específicamente, tuvo en cuenta el pago requerido de una suma previa a la suscripción del contrato, sin la pertinente extensión de un recibo con imputación clara y sobre todo, no haber ingresado en la cuenta relativa a aquél, ni haber imputado la suma mayor peticionada para licitación de conformidad al texto del contrato o bien, a cuotas adeudadas. _____

_____ Sobre la base de esas consideraciones, la sentenciante estimó procedente la opción de resolución contractual efectuada por el actor en los términos del art. 10 bis, inciso “c” de la LDC, y condenó a ambas demandadas a reintegrar los importes pagados en virtud del contrato y a abonar la suma de \$120.000 por daño punitivo. Rechazó la indemnización peticionada por daño moral. _____

_____ III. Liminarmente, es dable dejar sentado que si bien la sentencia ha sido apelada por la actora, al fundar el recurso, ésta aclara expresamente que el único punto que la agravia, es el rechazo del daño moral (cfr. 286, punto I). Es decir que el encuadre jurídico dado por la sentenciante a la relación que unió a las partes -contrato de ahorro previo para fines determinados enmarcado en el estatuto del consumidor-, más allá de las alegaciones efectuadas al contestar el recurso incoado por Plan Rombo (cfr. fs. 349/359), quedó firme para el actor.

_____ Por su parte, también debe tenerse presente que la co-demandada DELUXECAR S.A. consintió la sentencia de fs. 244/251. _____

_____ IV. Teniendo en cuenta la relación de consumo existente entre las partes, la que -como ya se dijo- no fue controvertida, no debe perderse de vista que el Derecho del Consumidor es un área del derecho protectorio, de base constitucional, que tiene manifestaciones en todos los ámbitos sobre la

base de un orden público que se impone en las relaciones jurídicas, tanto para proteger como para ordenar la sociedad a partir de principios de sociabilidad. Protege la relación jurídica de consumo existente entre un profesional y un no profesional o consumidor, donde la profesionalidad no se centra primordialmente en una cuestión de conocimiento que pueda tener quien adquiere un bien o servicio, ya que la inferioridad del consumidor o del usuario que se trata de paliar, no deriva tanto de su presunta ignorancia en ciertos casos, sino de manera fundamental, de la posición dominante de las empresas en virtud de la organización de la cual disponen (CCCom. de Lomas de Zamora, Sala 1º RSD-278 s, juba sum. B 2550933). No obstante, en toda relación de consumo la información es considerada como un instrumento esencial en la protección de aquella parte que se encuentre en situación de inferioridad respecto de la otra. Es claro que la pura desigualdad de conocimiento entre dos potenciales contratantes adquiere especial relevancia en aquellos casos en que existe la imposibilidad o gran dificultad de obtener por sí solo la información precisa. En estos casos, la buena fe impone al otro negociante el deber de comunicar los datos relevantes para la contratación y de los que tuviera o debiera tener conocimiento; su finalidad es claramente protectora de una de las partes, compensando la desigualdad existente entre ambas. _____

_____ Debe tenerse en cuenta también que se trata de un microsistema de carácter principiológico, es decir que tiene sus propios principios y es por esta razón que la ley señala que debe prevalecer la interpretación que resulte más favorable al consumidor (art. 3 de la LDC). _____

_____ V. En ese contexto, cabe meritar en primer término, el recurso interpuesto por el actor, quien sólo controvierte el rechazo de la reparación del daño moral solicitada. _____

_____ Al respecto, se ha dicho que “vivimos en una sociedad de consumo en la cual se entretajan relaciones jurídicas, cotidianas y permanentes, de diferente índole, cuya satisfacción permiten el transcurrir normal de nuestras vidas. En el siglo XX se amplió el catálogo de las necesidades vitales del hombre agregando a los requerimientos del cuerpo para la subsistencia, los

derechos a la salud, a la recreación, al esparcimiento, a las vacaciones, a satisfacer las necesidades propias del espíritu, en especial la educación (Picasso - Vázquez Ferreira, “Ley de Defensa del Consumidor”, Prólogo del Dr. Atilio A. Alterini, t. 1, pág. 2 y ss). Para cubrir estas necesidades -ora reales, ora artificialmente inducidas por el poder de los proveedores de bienes y servicios-, el consumidor o usuario se encuentra inmerso en una red de relaciones jurídicas; en un ciclo de satisfacción que se acelera y se extiende a todos los aspectos de su vida social. En efecto, el consumidor se informa a partir del mercado y de sus aliados (la publicidad y el crédito) que lo seducen y resultan motivadores de una compulsión a la contratación, “anticipando” en alguna medida “el goce de bienes de forma tal de saciar el anhelo consumista” (cf. Picasso - Vázquez Ferreira, “Ley de Defensa del Consumidor”, t. 1, págs. 20 y ss., Ed. La Ley, Bs. As., 2009 citado por CApel. CC. Salta, Sala III, año 2013, fl. 328/336).

_____ En este marco, el ciudadano común se ve expuesto al incumplimiento, con la consecuencia de verse defraudado en sus expectativas, al no recibir, de parte del proveedor o profesional, el trato y las condiciones de cumplimiento de los bienes o servicios que contrata, lo cual puede generarle un real desasosiego en el ánimo que usualmente repercute en su ámbito personal y familiar.

_____ En el sub-lite la Sra. Jueza entendió que, tratándose de un supuesto originado en un incumplimiento contractual, las molestias que el actor alegó haber sufrido a raíz del de las demandadas, no poseían la trascendencia necesaria para tornar procedente la reparación del daño moral peticionada. ____

_____ La recurrente controvierte por escueta dicha fundamentación y recalca que la génesis del daño moral reclamado radica en las reiteradas conductas de las proveedoras que afectaron su tranquilidad e integridad moral, y no en el mero incumplimiento reconocido. Asimismo, considera que debe tenerse en cuenta que no se trata de un contrato paritario, por lo cual no correspondía extrapolar la clásica limitación a reclamar daño extrapatrimonial derivado de una relación contractual.

_____ El daño moral puede conceptualizarse como “Una modificación

disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquél en que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y, anímicamente perjudicial” (Despacho A., ap. A de las conclusiones de las Segundas Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil, San Juan 1984, citado por Carlos A. Parellada en “El daño moral. La evolución del pensamiento en el derecho argentino” introducida en la obra Responsabilidad Civil, dirigida por la Dra. Aída Kemelmajer de Carlucci, Rubinzal-Culzoni, santa Fe, 2007, pág. 348). _____

_____ La Constitución Nacional en su art. 42 establece que los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho a condiciones de trato equitativo y digno y, en sentido concordante, la LDC en su art. 8 bis prescribe que debe brindarse un trato digno a los consumidores, en base a lo cual los proveedores de bienes y servicios deberán abstenerse de desplegar conductas vergonzantes, vejatorias o intimidatorias. _____

_____ En este contexto, cabe adelantar que el agravio del recurrente deviene procedente. En efecto, si bien es cierto que las circunstancias referidas a este tipo de daño deben ser evaluadas con criterio restrictivo para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica, quedando a cargo de quien lo invoca la acreditación del perjuicio que se alega haber sufrido, también se ha dicho que esta estrictez que exige la jurisprudencia en la valoración y consideración del rubro, debe ceder ante supuestos como el de autos donde el consumidor –parte débil de la contratación- es quien efectúa el reclamo, ya que no se trata de un contratante más sino de un “consumidor” en una “relación de consumo”, los que hicieron necesaria una protección específica para la parte más débil de la estructura negocial que se concretó en la ley de defensa del consumidor que vino a ampliar y profundizar, la tutela ya garantizada por el Código Civil -con cuya normativa se complementa-, y por la Constitución Nacional a través de los artículos 42 y 43 a partir de la reforma del año 1994. _____

_____ En este sentido y en el marco del derecho del consumo, se ha señalado también que “El daño moral consiste no sólo en el dolor, padecimiento o

sufrimiento espiritual del individuo”, sino también en la “privación de momentos de satisfacción y felicidad en la vida del damnificado y que en definitiva influyen negativamente en la calidad de vida de las personas” (Higton, Elena I. – Gregorio, Carlos G. – Alvarez, Gladis, “Cuantificación de daños personales. Publicidad de los precedentes y posibilidad de generar un baremo flexible a los fines de facilitar decisiones homogéneas y equilibradas”, Revista de Derecho Privado y Comunitario 21, Derecho y Economía, pág. 127). En su meritación, debe valorarse la conducta lesiva por parte del agente que provocó el daño y la repercusión que esa conducta produjo en el espíritu del damnificado. _____

_____ En el caso de autos se advierte que el actor debió recorrer un largo camino a fin de lograr su objetivo. En efecto, ante infructuosos reclamos efectuados directamente a DELUXECAR, el actor se vio obligado a realizar la pertinente denuncia administrativa ante la Secretaría de Defensa del Consumidor de la Provincia de Salta, donde tampoco obtuvo una respuesta satisfactoria; y esto, a su vez, lo llevó a tener que iniciar la presente acción. Estas circunstancias derivadas fundamentalmente de la falta de adecuada información sobre el problema concreto del Sr. Ledesma y de la indiferencia demostrada hacia su parte (cfr. expediente administrativo y copias agregadas a fs. 18, 19, 22, 24, 28, 50, 52) permiten inferir que aquéllas produjeron una lesión en su esfera espiritual que supera lo que la jurisprudencia comúnmente llama “padecimientos propios de la vida en sociedad”, un sentimiento de frustración, de angustia, de impotencia, y que por ende, merecen ser resarcidos sin que sea necesario probarlos acabadamente, más allá que en el sub-lite los testigos ofrecidos aludieron a la efectiva existencia de esos sentimientos en el actor (cfr. fs. 148, 148 vta, 149). Por lo cual, corresponde acoger el agravio en análisis. _____

_____ En cuanto a su tabulación, debe señalarse que tanto la doctrina como la jurisprudencia son contestes en afirmar que la cuantificación de la indemnización por daño moral queda librada al exclusivo arbitrio del magistrado (CApel.CC. Santa Fe, sala I, Rep. L.L. XXXV, pág. 496, n° 757), quien debe estimarla prudencialmente al momento de la sentencia, atendiendo

a las circunstancias de persona, tiempo y lugar (CApel. CC. Salta, Sala III, t. 1992, fº 484).

Al respecto, la Corte Suprema de la Nación, ha procurado ir fijando algunas pautas orientadoras que indican que si bien queda conferido a los magistrados un significativo cometido, es deber del Tribunal examinar las pretensiones deducidas y verificar si se han producido los perjuicios que se reclaman, evitando cuidadosamente no otorgar reparaciones que puedan derivar en soluciones manifiestamente irrazonables (cf. López Mesa-Trigo Represas, Tratado de la Responsabilidad Civil. Cuantificación del Daño, pág. 505 y ss.). Este empeño ha motivado cuidadosos postulados sobre el tema, aunque reconociendo que hasta ahora la determinación del monto resarcitorio del daño moral es de solución aleatoria y subjetiva, en ausencia de un criterio regulador” (cfr. Matilde Zavala de González, “Cuánto por daño moral”, en La Ley, t. 1998-E, p. 1057 –CApel. CC. Salta, Sala IV, t. XXXVIII-S, fº 304).

Sobre esa base y conforme a la valoración de las circunstancias expuestas “ut supra”, considerando que la suma reclamada es excesiva, y en uso de la atribución acordada por el art. 165 del CPCC, se estima prudente tabular la indemnización por el daño moral ocasionado al actor, en la suma de \$20.000.

VI. Corresponde ahora meritar el recurso de apelación interpuesto por Plan Rombo S.A., en su carácter de Administradora de planes de ahorro para la adquisición de automotores marca Renault, la cual desde un primer momento rechazó toda responsabilidad por los actos precontractuales llevados a cabo por DELUXECAR S.A., sociedad a la que le desconoció el carácter de concesionaria oficial de la referida marca. Asimismo, destacó que la solicitud de suscripción N° 2092519 firmada por el actor, ingresó a través del concesionario oficial Francisco Osvaldo Díaz S.A.

En esta instancia, insiste la recurrente en su falta de responsabilidad alegando que no medió incumplimiento contractual alguno de su parte y, en subsidio, considera que en todo caso, sería solidariamente responsable pero por el incumplimiento de la otra co-demandada (cfr. fs. 342 vta. y 343).

La sentencia que declara resuelto el contrato suscripto entre el actor y

la administradora, con fundamento en el art. 10 bis, inciso c de la LDC, centra el incumplimiento previsto como presupuesto de hecho de esa norma, en la conducta asumida por DELUXECAR S.A. respecto de los montos de \$4.000 y \$30.725 por ella requeridos, y que fueron percibidos por su parte pero no imputados al plan de ahorro ni reintegrados al actor en tiempo y forma. Para arribar a esta conclusión la sentenciante tuvo en cuenta el reconocimiento efectuado por aquella co-demandada del depósito de la suma mayor en una cuenta de su titularidad y su posterior falta de diligencia al no haber reintegrado inmediatamente dicha suma tras reconocer que el pago fue realizado sin causa alguna. Tuvo en consideración además que DELUXECAR S.A. no entregó recibo alguno con imputación clara del pago requerido previo a la suscripción del contrato. Éstos fueron los hechos que configuraron –a criterio de la Sra. Jueza- una conducta impropia en el marco de las obligaciones impuestas por el Estatuto del Consumidor y generaron, por ende, el incumplimiento que facultó al actor a solicitar la rescisión del contrato (cfr. fs. 248 vta y 249). Por su parte, al valorar la conducta asumida por Plan Rombo S.A. tuvo en cuenta que el mero desconocimiento efectuado de la falta de acreditación en la cuenta correspondiente al plan de aquellas sumas, resultaba también una violación a la normativa consumeril. _____

_____ En ese contexto, el agravio de la recurrente basado en que los hechos que dieron lugar al incumplimiento alegado fueron ajenos a su parte, deviene procedente _____

_____ No obstante ello, no le asiste razón cuando pretende liberarse de su responsabilidad por los daños sufridos por el actor como consecuencia de aquel incumplimiento. En efecto, no debe perderse de vista el rol que asumen en un contrato de ahorro previo para fines determinados, los concesionarios y la administradora del plan. Como es sabido, se trata de una compleja operatoria que permite al ahorrista sobre la base de la mutualidad, acceder a la propiedad de bienes por adjudicación directa o por la entrega de una suma de dinero para adquirirlo; en sí mismo constituye un contrato pluriindividual de organización y administración, concertado entre la administradora del plan y cada uno de los participantes de aquél (denominados “adherentes o

suscriptores) vinculados –individualmente y colectivamente- entre sí en los términos de los arts. 959, 1061 y 2651 del CCC). _____

_____ Dentro del marco de esta relación, la función de la administradora consiste en organizar el grupo de ahorristas, conformar el plan, de modo que la cantidad de ahorristas y las cuotas que éstos pagan sean suficientes para adquirir mensualmente las unidades del bien objeto de ese plan, para su adjudicación a los adherentes del modo previsto. Por su parte, los concesionarios oficiales desarrollan un papel activo en la captación de suscriptores, percibiendo a cambio una comisión de acuerdo a lo estipulado contractualmente. _____

_____ La administradora tiene un interés directo en que intermedien las concesionarias en la operatoria a los fines de que el contrato de ahorro previo sea celebrado entre el suscriptor y su parte, pues ello contribuye en definitiva al mantenimiento del sistema y al éxito final de todo el negocio involucrado.

_____ Ahora bien, más allá de ello, en el caso de autos –tal como lo pone de manifiesto el Sr. Fiscal de Cámara- lo determinante es que la sentencia declara resuelto el contrato sustancialmente por la conducta asumida por DELUXECAR S.A. –la que es descripta en forma puntual- considerándola impropia en el marco del Estatuto del Consumidor (cfr. fs. 249, 1º párrafo)-. Por lo tanto, y pese a no haberse acreditado incumplimiento por parte de Plan Rombo S.A. éste debe responder, a tenor de la responsabilidad objetiva y solidaria que consagra la ley consumeril, específicamente en el art. 40, donde más allá de la enunciación legal –meramente enunciativa, según la mayoría de la doctrina- lo cierto es que su finalidad es responsabilizar a todas aquellas personas físicas o jurídicas que hayan participado en la concepción, creación y comercialización del bien o del servicio, es decir, no sólo quien lo provee en forma directa sino también quien lo concibió, quien lo instrumentó, quien puso su marca en él, etcétera (Jorge Mosset Iturraspe – Javier H. Wajntraub, Ley de Defensa del Consumidor, Rubinzal-Culzoni Editores, Santa Fe, 2008. pág. 230). _____

_____ Como consecuencia de lo expuesto, corresponde acoger parcialmente el agravio en análisis. _____

_____ VII. Se queja el recurrente de la condena impuesta en forma solidaria a pagar la multa civil peticionada. _____

_____ El artículo 52 bis de la LDC dispone: “Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso...”. _____

_____ Se ha dicho que los daños punitivos son de naturaleza pecuniaria disuasiva/punitiva en los cuales se puede distinguir una función principal y otra accesoria. La principal es la disuasión de causar daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente (CNCom. Sala “B”, “Barrera, Jorge Ramón c/ Coto Centro Integral de Comercialización s/ Ordinario, 20/03/16) y la función accesoria es la sanción del dañador, ya que toda multa civil por definición tiene una función sancionatoria en oposición a la indemnización por daños y perjuicios que es compensatoria (CNCom., Sala “B”, “Raspo, Miguel Ángel y otros c/ Swiss Medical S.A. s/Ordinario”, 02/06/15). _____

_____ Al establecer la ley que el juez “podrá” aplicar esta sanción, deja a criterio del juzgador la procedencia o no de dicha multa en cada caso particular. A ello debe agregarse que si bien la naturaleza de la LDC es proteger a la parte más débil de la relación -el consumidor- ello no implica condenar sin más al proveedor por cualquier tipo de incumplimiento, sino que debe analizarse en cada caso cuáles fueron las circunstancias de hecho y derecho que se presentaron y en virtud de ello ponderar la solución más justa y equitativa aplicable. _____

_____ Para la mayoría de los autores –doctrina que esta Sala comparte- no basta el mero incumplimiento sino que es necesario que se trate de una conducta particularmente grave, que existan factores de atribución, dolo, dolo eventual o culpa en la que se aprecie una grosera negligencia (conf. Ricardo Luis Lorenzetti en “Consumidores”, Segunda Edición, 2003 - pág. 562 y siguientes citado por CApel. CC. Salta, Sala II, año 2013, fº 328/336). _____

_____ En igual sentido, sostiene Trigo Represas que: “Siendo el consenso dominante sobre la materia, en el derecho comparado y en nuestra doctrina aural, el de que las indemnizaciones o daños punitivos sólo proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o la culpa grave del sancionado, o por la obtención de enriquecimientos derivados del ilícito, o en casos excepcionales, por un abuso de posición de poder, particularmente cuando ella evidencia un menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva”.

_____ Ahora bien, teniendo en cuenta que el presupuesto de hecho previsto en el artículo analizado se refiere concretamente al proveedor que incumple con sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, cabe inferir que la sanción debe corresponderse con el despliegue de la conducta reprochable del dañador, temeraria, dolosa o gravemente culposa, a efectos de hacer efectiva la finalidad de la multa.

_____ Y si bien el mismo artículo dispone que “cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, se ha dicho que no resulta admisible que el castigo impuesto –de naturaleza excepcional- se aplique solidariamente a quienes son meros agentes corresponsables legales, por ejemplo en un supuesto como el de autos, donde cabe aplicar el art. 40 de la ley 24240, que fija una responsabilidad objetiva y solidaria del productor, el fabricante, el distribuidor, el proveedor, el vendedor, entre otros.

_____ Al respecto, la doctrina sostiene que resultaría excesivo provocar que las consecuencias nocivas de la conducta dolosa o gravemente reprochable de uno de los miembros de la cadena de producción y distribución de productos o servicios, se imponga a otro de sus partícipes, aun cuando no se hayan fijado en relación a éste los presupuestos de admisibilidad de la figura. Se ha dicho también que no resulta justo desparramar los efectos nocivos de la conducta de uno de los miembros de la cadena al resto de los partícipes, que si bien son responsables legales en relación con los daños compensatorios provocados a la víctima, no han desplegado la conducta gravosa imputable al responsable de la indemnización punitiva (Manual de Derecho del Consumidor, Dante Rusconi,

Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, pág. 436) _____

_____ En igual sentido se ha expresado: No parece conforme con el buen sentido jurídico que alguien pueda verse obligado solidariamente a indemnizar daños punitivos por el solo hecho de ser corresponsable de un incumplimiento, cuando no se configuren, con relación a dicho sujeto, las exigencias básicas para la procedencia de la punición. La regla de la solidaridad está en pugna con la naturaleza y esencia misma de la figura” (Stiglitz, Rubén – Pizarro, Ramón - Reformas a la ley, citado en obra y autor referido en el párrafo precedente, pág. 430). _____

_____ VIII. Controvierte luego el recurrente la condena en costas impuesta a su parte en forma total a la parte demandada, cuando se rechazó la indemnización peticionada en concepto de daño moral. Solicita se aplique el art. 71 del CPCC. _____

_____ Al respecto, es dable destacar que, atento a que el recurso de apelación interpuesto por el actor prosperó (cfr. punto V), condenándose a las co-demandadas a abonar por este rubro la suma de \$ 20.000, el fundamento del agravio esgrimido respecto a la imposición de las costas en primera instancia queda sin sustento, toda vez que al declararse procedentes todos los rubros peticionados, corresponde por imperio del principio general de la derrota consagrado en nuestro Código Procesal Civil y Comercial (art. 67), cargarlas al vencido. Por este motivo, correspondería confirmar la imposición de costas fijada en la sentencia. _____

_____ No obstante ello, teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 273 del CPCC y el progreso parcial del recurso interpuesto por Plan Rombo S.A., en virtud del cual se revoca la condena impuesta a dicha parte, a pagar la multa civil peticionada por el actor –la que quedó firme respecto de la co-demandada DELUXECAR S.A.- corresponde diferenciar a los fines de la imposición de las costas correspondientes a la primera instancia, las distintas pretensiones deducidas. _____

_____ En efecto, el art. 75 del CPCC establece que en los casos de litisconsorcio las costas se distribuirán entre los litisconsortes, salvo que por la naturaleza de la obligación correspondiere la condena solidaria. Cuando el

interés que cada uno de ellos representase en el juicio ofreciere considerables diferencias, podrá el juez distribuir las costas en proporción a ese interés. En virtud de ello, y teniendo en cuenta que la condena impuesta en concepto de reintegro, gastos e indemnización del daño moral (\$68.768,72; \$199 y \$20.000) es solidaria, cabe imponer las costas correspondientes a esta indemnización compensatoria en forma solidaria a las co-demandadas. En cambio, por el monto condenado en concepto de multa civil o daño punitivo (\$120.000) –atento su diferente naturaleza y finalidad- corresponde imponerlas únicamente a DELUXECAR S.A., en su carácter de vencido. _____

_____ Por todo lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación incoado a fs. 252 por el Dr. Sebastián Aguirre Astigueta, en representación del actor, y en su mérito, condenar a las co-demandadas a pagar a éste la suma de \$20.000 en concepto de daño moral. Asimismo, corresponde hacer lugar parcialmente al recurso de apelación incoado por Plan Rombo S.A. a fs. 258 vta., y en su mérito, confirmar la condena impuesta a su parte en el punto I, a) de la parte resolutive –con más la suma de \$20.000 en concepto de daño moral- , y revocar la condena impuesta a su parte en el punto I, b), a abonar la suma de \$ 120.000 en concepto de daño punitivo. _____

_____ En cuanto a las costas de esta instancia, se imponen a la apelada vencida en el recurso interpuesto por el actor, y por el incoado por Plan Rombo S.A., teniendo en cuenta que sólo prosperó una de las dos pretensiones impugnativas, se imponen por su orden (art. 67, 2º párrafo del CPCC) _____

_____ El Dr. Alfredo Gómez Bello dijo: _____

_____ Por compartir sus fundamentos, adhiero al voto que antecede. _____

_____ Por ello, _____

_____ **LA SALA QUINTA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE SALTA** _____

_____ I. **HACE LUGAR** al recurso de apelación incoado a fs. 252 por el Dr. Sebastián Aguirre Astigueta, en representación del actor, y en su mérito, **CONDENA**, a las co-demandadas a pagar a aquél –además- la suma de \$20.000 (Pesos veinte mil) en concepto de daño moral, conforme considerandos. Con costas. _____

_____ II. **HACE LUGAR** parcialmente al recurso interpuesto a fs. 258/259 por el Dr. Bernardo Américo Cornejo, en carácter de apoderado de Plan Rombo S.A., conforme considerandos, y en su mérito **CONFIRMA** la condena impuesta en el punto I, a) de la parte resolutive –con más la suma de \$20.000 en concepto de daño moral- , y **REVOCA** la impuesta a su parte en el punto I, b), a abonar la suma de \$ 120.000 (Pesos Ciento veinte mil) en concepto de daño punitivo. Con costas por su orden. _____

_____ III. **MODIFICA** la imposición de costas dispuesta en primera instancia e **IMPONE** las correspondientes a la indemnización compensatoria en forma solidaria a las co-demandadas, y por la condena en concepto de multa civil o daño punitivo (\$120.000), las **IMPONE** únicamente a DELUXECAR S.A., en su carácter de vencido. _____

_____ IV. **CÓPIESE**, regístrese, notifíquese y **BAJEN**. _____

EXPTE. N° 479431/14. SALA QUINTA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE LA PROVINCIA DE SALTA. VOCALES: FIORILLO, SOLEDAD GÓMEZ BELLO, ALFREDO SECRETARIA: DRA. MAGDALENA SOLÁ
SALA V, T. XXXVIII – S, F° 189/203, 15/03/2018