



PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

**CAMARA APEL CIV. Y COM 5a**

Protocolo de Sentencias

Nº Resolución: 60

Año: 2021 Tomo: 2 Folio: 588-613

EXPEDIENTE SAC: 7979260 - MARTELLOTO, LEONARDO C/ COMBUSTIBLES LITORAL S.A Y OTRO - ABREVIADO -

DAÑOS Y PERJUICIOS - OTRAS FORMAS DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

PROTOCOLO DE SENTENCIAS. NÚMERO: 60 DEL 12/05/2021

SENTENCIA NUMERO: 60.

En la Ciudad de Córdoba, a los 12 días del mes de mayo de dos mil veintiuno, los señores Vocales de esta Cámara Quinta de Apelaciones en lo Civil y Comercial se reunieron a los fines de dictar sentencia, en presencia de la Secretaria autorizante, conforme lo establecido en el Acuerdo Reglamentario n.º 1629, Serie "A", del 06 de junio de 2020, y sus complementarios; y en los términos del art. 382, último párrafo, del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Córdoba (en adelante: CPCC), por vacancia definitiva de una vocalía, por jubilación del Doctor Rafael Aranda, a partir del 1ro. de enero del 2020 (Acuerdo n.º 949/19), en estos autos caratulados: **"MARTELLOTO, LEONARDO C/ COMBUSTIBLES DEL LITORAL S.A. Y OTRO - ABREVIADO - DAÑOS Y PERJUICIOS - OTRAS FORMAS DE RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL - Expte. N° 7979620"**, venidos en apelación del Juzgado de Primera Instancia y 36º Nominación Civil

y Comercial a cargo del Dr. Román A. Abellaneda quien, mediante sentencia N° 141 dictada el día 5/10/2020, resolvió “...1°) *Hacer lugar parcialmente a la demanda entablada por el Sr. Leonardo Martellotto DNI 28.343.743 en contra de “Combustibles Litoral S.A” y “Pan American Energy LLCC (Sucursal Argentina)” y, en consecuencia, condenar a estas últimas a abonar la suma total de pesos sesenta y cuatro mil cuatro con cuarenta y cinco centavos (\$ 64.004,45) en concepto de daño material, privación de uso y daño moral; todo con más sus intereses conforme fuera explicitado en cada uno de los considerandos respectivos. 2°) Fijar en concepto de sanción disuasiva (daño punitivo) a favor del actor Leonardo Martellotto, la suma de pesos trescientos mil (\$ 300.000), a cargo de las empresas demandadas, “Combustibles Litoral S.A” y “Pan American Energy LLCC (Sucursal Argentina)”. 3°) Comunicar la sentencia, una vez que se encuentre firme, a la Oficina de Comunicación- Área de Apoyo- tribunal Superior de Justicia de Córdoba (comunicación@justiciacordoba.gob.ar) a los fines que se le dé la publicidad más amplia posible. 4°) Imponer las costas en un diez por ciento (10%) a la parte actora y en el restante noventa por ciento (90%) a la parte demandada. 5°) Regular los honorarios de los Dres. Lucas Almitrani y Mauricio Nicoletti, en conjunto y proporción de ley, en la suma de pesos ciento cinco mil ciento ochenta y tres con cuarenta y cinco centavos (\$ 105.183,45), con más la suma de pesos cuatro mil quinientos ochenta con cuatro centavos (\$ 4.580,04 -3 jus), en concepto del art. art. 104 inc.5° de la ley 9459.- Regular definitivamente los honorarios del Dr. Jorge Alberto Escalera en la suma de pesos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta y seis con sesenta y cinco centavos (\$ 88.246,65), con más el 21% correspondiente a IVA. Regular definitivamente los honorarios del Dr. Ramiro Acuña en la suma de pesos ochenta y ocho mil doscientos cuarenta*

*y seis con sesenta y cinco centavos (\$ 88.246,65), con más el 21% correspondiente a IVA”.*

El tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

- 1) ¿Es procedente el recurso de apelación de la codemandada Combustibles Litoral S.A.?
- 2) ¿Es procedente el recurso de apelación de la codemandada Pan American Energy LLC?
- 3) En su caso, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?

Realizado el sorteo de ley, la emisión de los votos resultó de la siguiente manera: Señores vocales Joaquín Ferrer y Claudia Zalazar.

**EL VOCAL JOAQUÍN FERRER A LA PRIMERA CUESTION DIJO:**

- 1) La sentencia apelada contiene una adecuada relación de causa que cumple con las previsiones procesales, motivo por lo cual me remito a ella en beneficio de la brevedad.
- 2) En contra del decisorio transcrito interponen recurso de apelación la codemandada Combustibles Litoral S.A., conforme emana de la presentación de fecha 13/10/2020, así como también lo hace Pan American Energy LLC el día 16/10/2020, los cuales concedidos, determina la competencia de este tribunal para entender en la cuestión.

Corrido traslado a los fines de la expresión de agravios, es evacuado por Combustibles Litoral S.A. con fecha 10/12/2020, siendo respondido por su contraria el 1/2/2021, mientras que Pan American Energy LLC manifiesta sus quejas el día 18/2/2021, respondiéndolas el actor el 18/2/2021; finalmente, con fecha 30/3/2021 emitió su dictamen la Fiscal de Cámaras en lo Civil, Comercial y Laboral de Segunda Instancia, opinando que procede el rechazo de ambos recursos de apelación, por lo que corresponde resolver la causa.

### **3) Los agravios de Combustibles Litoral S.A.**

El apoderado de la codemandada apelante expuso diversos argumentos de oposición a la resolución, los cuales pueden ser simplificados de acuerdo a lo que seguidamente se expresa.

Como **primer agravio** considera que la sentencia es injusta y arbitraria pues no se encuentra acreditado el hecho base de la acción.

Concretamente, alega que no se probó la relación de causalidad, presupuesto de responsabilidad civil, toda vez que no se acreditó que la eventual nafta adulterada haya sido cargada en la estación de servicio que explota, así como tampoco, el vínculo con los desperfectos del automotor.

Insiste en que no puede existir condena por responsabilidad objetiva por falta de acreditación de la relación de causalidad.

Se agravia que el tribunal, sobre la base del comprobante agregado en autos por la suma de pesos un mil ochocientos (\$1.800), concluya que el Sr. Martellotto cargó combustible en su estación de servicio, y que en función de ello determine la existencia de una relación de consumo.

En este sentido, expresa que al contestar la demanda negó en forma enfática dichos hechos, y en especial, aseveró que el ticket en ningún caso demuestra ni consigna que se deba a una carga de combustible, ni que el mismo fuera expedido para el actor y menos aún el concepto por el que se expidió y/o creó; a lo que agregó que era carga del actor demostrar la causa del ticket, si se le expidió una factura en tal sentido y si la misma correspondía a carga de combustible.

Por su parte, considera que si fuera cierto el relato del actor sería lógico y racional que hubiera pedido a la estación una factura de venta detallada, extremo que no se verifica en autos.

Insiste en que el actor tampoco diligenció prueba a fin de acreditar a quién correspondía el ticket, y cita opinión del Ministerio Público de Segunda Instancia en la causa "Zalazar Ricardo Alberto y otros c/ Paolini Hnos SA y otros - Ordinario - Daños y Perjuicios - Accidentes de Tránsito - Expte. 5709609", en orden a la aplicación del principio de interpretación más favorable al consumidor y sus límites.

Alega que la Sentencia se funda en presunciones que carecen de sustento legal y racional alguno, reeditando su postura referida a que el actor nada acreditó y el ticket que no prueba sus dichos.

Por otro lado, considera que la presunción que utiliza el Juez en torno a la debilidad jurídica del actor resulta inaplicable en el caso.

Esgrime que conforme los hechos relatados, resultaría imposible que el único vehículo dañado por nafta fuera el del actor, porque la estación de servicio carga combustible a automotores locales de Gualeguaychú y a otros viajeros en forma asidua y permanente.

En este sentido, destaca que su parte acreditó que durante todo el año 2018 –en que ocurre el hecho- la empresa no tuvo ninguna denuncia por irregularidades en la venta de combustible según el informe de la Oficina de Defensa al Consumidor de la Municipalidad de Gualeguaychú, obrante a fs. 338, al igual que lo acredita el informe de la Dirección General de Coordinación Legal Hidrocarburífera a fs. 311/314.

Considera que tales informes, que el Juez minimizó y no analizó, son básicos pues la Dirección General de Coordinación Legal es quien controla el movimiento de las estaciones de servicio en el país, además de controlar la calidad de las naftas y demás combustibles.

Reitera que tales medios probatorios resultan terminantes y no han sido

cuestionados por el actor, de tal modo no existe relación de causalidad válida y coherente entre los dichos del actor y parte.

En **segundo lugar**, alega que la demanda debe ser rechazada en forma íntegra, y se queja de cada uno de los rubros que componen la condena en particular.

Primero, se queja de la falta de prueba del daño material, pues considera que se lo condena a pagar el importe contenido en una **factura de Senda Automotores SA** por la suma de pesos ocho mil seiscientos noventa y cuatro con cuarenta y cinco centavos (**\$8.694,45**), siendo que su parte la desconoció expresamente, y que no corresponde su reconocimiento vía informativa a Rosario y sin control de su parte.

Por su parte, alega que el importe de la factura resulta absurdo e improcedente pues conforme a los propios dichos del actor, el automotor debió ser trasladado a Córdoba por un auxilio mecánico, es decir que los arreglos que se le habrían realizado supuestamente en dicho taller resultaron fracasados y no surtieron ningún efecto.

También se queja de la condena en concepto de cambio o **reemplazo de bomba de nafta**, toda vez que no se acreditó conforme a derecho, máxime cuando fue desconocido al contestar la demanda, e insiste en la imposibilidad de acreditar por vía informativa la prueba testimonial de reconocimiento.

En particular, se queja que se lo condene en función de una supuesta bomba de nafta adquirida en Miami, con una factura que nada precisa ni individualiza y que está a nombre de un tercero, advirtiendo también que la declaración de aduanas está a nombre de Marcelino Miguel Pujol y la factura también. En definitiva, señala que el rubro debe ser rechazado por no existir relación de causalidad entre el Señor Pujol y el Sr. Martellotto.

Desde otro punto de vista, se queja de la condena por **daño moral**, que entiende

no fue acreditado en autos sino sólo por vía presuncional; también se agravia de la cuantificación del rubro que considera exagerada.

Al respecto, alega que la condena resulta absolutamente onerosa y desproporcionada en el contexto de la sentencia, conculcando el principio de equidad, razonabilidad y proporcionalidad que debe existir en la sentencia.

Por su parte, también se agravia de la condena en concepto de privación de uso de automotor por el que el Juez mandó a pagar pesos dieciocho mil (\$18.000).

Sobre el particular, señala que el actor no probó cuál ha sido el daño por el eventual no uso del automotor, ni mucho menos el costo que le habría ocasionado, por lo que, la condena no corresponde por carecer de causa.

Esgrime que el actor ni en su demanda expresó pauta para cuantificar el rubro, no informó tiempo de no uso del vehículo, no expresó cómo usaba su vehículo para que se pueda probar si era cierto, no dijo ni acreditó qué actividad realizaba con el mismo, ni las distancias que recorría a diario.

Por último, se alza en contra de la sanción a pagar **daño punitivo** establecido en pesos trescientos mil (\$300.000), solicitando que el mismo sea rechazado, o bien, sea reducido en forma sensible y equitativa.

Concretamente, se queja que el tribunal minimice las pruebas informativas colectadas por su parte de la Dirección General de Coordinación Hidrocarburífera, fs. 311/324 vta., y de la Dirección de Defensa al Consumidor de donde surge que no existen denuncias en el Sector de Calidad de Combustibles con el demandado vinculadas al expendio de combustible adulterado.

Se agravia que el tribunal haya decidido que su conducta llevada ante la Dirección de Defensa del Consumidor de Córdoba de no haber conciliado con el actor constituya un trato indigno. De igual modo se queja de la consideración de

gravedad del hecho y del supuesto desinterés que el Juez reprochó a su parte respecto a los derechos del consumidor, lo que niega.

Manifiesta que su representada no es una institución financiera, que no fue condenada en ninguna otra causa, ni sancionada de forma alguna. Es decir, que lo expresado como sólido fundamento para la sanción civil aplicada constituye un grosero error y es absolutamente falso.

Continúa su alegación negando la posibilidad de reproche a su conducta a título de dolo o culpa grave pues afirma que quedó acreditado que la empresa nunca tuvo denuncias por venta de combustible adulterado.

Reitera que en el caso de autos tampoco se acreditó relación de causalidad alguna entre la actividad de su mandante y los daños invocados por el actor. Además, considera que no incumplió obligación legal, ni contractual alguna respecto al Sr. Martellotto reprochable.

Por su parte, critica la **cuantificación** del daño punitivo por considerarla "extravagante", remarcando que no guarda relación ni proporción alguna con la falta o conducta que se endilga, ni tampoco con el daño material condenado.

Al respecto, señala que la multa es cinco (5) veces superior a la sumatoria de los daños condenados cuando en realidad estos deberían tomarse como referente, lo que no ocurrió en autos.

Agrega que no puede entenderse que exista una grave conducta de su parte y menos aún que hubiera actuado con malicia, mala fe o negligencia, así como tampoco que hubiera obtenido algún beneficio económico con la supuesta conducta que se les endilga.

Por todo lo expuesto, solicita se revoque la sentencia en este sentido dejando sin efecto la condena de pago por daño punitivo y, subsidiariamente, se disminuya su monto teniendo en especial consideración la cuantía de los bienes materiales

emergentes todo con costas a cargo de la actora.

En definitiva, solicita se admita el recurso de apelación y se revoque en forma íntegra el pronunciamiento atacado con costas.

La parte actora contesta los agravios con fecha 1/2/2021 requiriendo su rechazo, con costas.

#### **4) La decisión del recurso de apelación**

De la lectura de los agravios expresados por el Dr. Jorge A. Escalera, apoderado de Combustibles Litoral S.A., se sigue que su principal queja gira en torno a la valoración de la prueba diligenciada en la causa en la que se fundó el reproche a su responsabilidad, así como también la eventual acreditación de los diversos rubros mandados a pagar, al igual que la procedencia de la sanción por daño punitivo.

Procede aclarar que los agravios referidos a la valoración de la prueba del hecho y a la procedencia del daño punitivo resultan reiterados también por la codemandada Pan American Energy, al expresar sus agravios, por lo que, serán tratados conjuntamente en esta cuestión, al margen que luego pueda agregarse alguna aclaración puntual sobre cada punto.

##### **a) La responsabilidad de Combustibles Litoral S.A.**

Al respecto, debo comenzar el análisis afirmando que, del mismo modo que lo dispuso el *A quo*, entiendo que la responsabilidad de la empresa titular de la estación de servicio está debidamente acreditada en la causa.

Sobre el punto cabe considerar que el juez realizó una minuciosa y adecuada valoración de cada uno de los elementos de prueba diligenciados en la causa, con fundamento en las reglas de la sana crítica racional, que se comparte.

En especial, el apelante se queja de la valoración del ticket de compra obrante a fs. 18 y 101 de autos, por entender que no resulta suficiente para acreditar la

efectiva carga de combustible por el actor en la estación de servicio de la empresa, ni mucho menos que la erogación hubiera sido realizada por el Sr. Martellotto.

No se comparte la queja. En primer lugar, porque esta constancia que lleva inserta al pie la leyenda “ticket cliente” (fs. 18 y 101), por la experiencia común, conocemos que es el comprobante típico emitido ante una compra realizada con una particular tarjeta de crédito, y que proporciona todos los datos relevantes de ésta, como la fecha, hora, nombre y CUIT del establecimiento, monto de la operación, últimos cuatro dígitos de la tarjeta empleada y datos validantes de la autorización de esa transacción. Porque el acompañado exhibe todas esas características en forma legible y claras, genera una presunción seria y grave sobre la realización de la misma, que en todo caso, debía ser destruida por prueba en contrario por la accionada.- En este sentido valoro que en el mencionado ticket se consigna la realización de una compra, con fecha 09/04/18 a las 11:51 hs, con una tarjeta de crédito de la marca Amex (que identifica a American Express), por la suma \$ 1.800 en el establecimiento “E S AXION COMB LITORAL”, que tiene CUIT 30-70184114-6, ubicado en calle Montana entre Nogoyá y Primera Junta y que tiene los demás datos validantes y autorizaciones respectivas de la emisora del plástico para el tipo de transacción de que se trata.- Las referencias al nombre, dirección y número de cuit están hechas en forma inequívoca a la de la demandada y su establecimiento comercial ubicado en esa dirección, que corresponde a la ciudad de Gualeguaychú, según ésta ha reconocido en forma expresa al identificar esos datos en su presentación ante la oficina de la Dirección de Defensa del Consumidor (fs. 66).-

Fermo nuevo indicio también en su contra, porque si bien no está identificada la

factura que hubiera correspondido emitir, tal omisión sólo es reprochable al titular del establecimiento vendedor, por ser su obligación legal la de emitir factura detallada, conforme lo requiere la AFIP y lo dispuesto en el art. 10 de la Ley 24.240 que regula el contenido de los comprobantes para la venta.

El ticket, emitido bajo estas condiciones, aunque no tenga validez fiscal, genera una seria presunción sobre la existencia de una compra como la denunciada en demanda, y torna operativa la protección derivada de la existencia de una relación de consumo existente entre las partes, como bien la calificó el juez.

Frente a ello, era la demandada Combustibles Litoral S.A. quien tenía la carga de restar valor probatorio a dicho documento, si pretendía fundar su defensa en la inexistencia de la operación, por ser esta la regla en materia de consumo.

No debe olvidarse que la accionada se encontraba en mejores condiciones para probar cuáles fueron todas las operaciones comerciales que se realizaron en su establecimiento, el 9 de abril del 2018, entre las 11:00 y las 12:00 hs. y si recibió o no en pago, de parte de American Express, la suma de \$ 1800 por una compra realizada con los números de la tarjeta y operación indicadas en el comprobante. Tenía ésta la oportunidad y así no lo hizo, de ofrecer una prueba idónea a tal efecto, como la pericial, exhibición de sus registros contables y/o informativas respectivas a la entidad emisora de la autorización, etc.- Por no haber procedido de este modo, y haber articulado la defensa sobre esta cuestión en una cerrada negativa de los hechos, sin siquiera intentar demostrar nada en contra, pese a que se encontraba en mejores condiciones para hacerlo, formo nuevo indicio en su contra, en los términos del art. 316 del CPC.-

Insisto, la accionada por ser proveedora tenía la carga de probar la insinceridad, falsedad o falta de correspondencia del ticket de compra exhibido con alguna operación vinculada a su establecimiento porque se encontraba en mejores

condiciones de hacerlo, en función de las cargas dinámicas de la prueba que impone la existencia de una relación de consumo. Así el art. 53 de la LDC prescribe que: “... los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio...”.

En este sentido, la doctrina autoral especializada, en posición que comparto, sostiene que la norma obliga a los proveedores a aportar al proceso todas las pruebas que se encuentran en su poder, conforme las características del bien o servicio prestado y que además, impone “...una obligación adicional de carácter genérico: prestar la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en juicio” (Chamantrópulos, Demetrio A., *Estatuto del Consumidor Comentado*, Tomo II, Buenos Aires, Thomson Reuters La Ley, 2016, pág. 367).

En consecuencia, el incumplimiento de la accionada con la manda legal de los arts. 10 y 53 de la LDC torna improcedente su agravio desde que éste no puede ser erigido sobre la base de aquella ilicitud.

No puedo dejar de valorar que, según los usos y costumbres comerciales del país, es infrecuente que en las estaciones de servicio, por las ventas de combustible, se entregue el comprobante legal emitido en debida forma, salvo cuando es expresamente requerido. La consecuencia de esta práctica, que es contraria al ordenamiento legal, no puede ser invocada por quien tiene la obligación de hacer entrega del comprobante. Antes bien, debió ofrecer prueba en contra para acreditar que, en ese establecimiento de su propiedad, al tiempo de la venta que motivan los presentes, siempre se emitieron todos los comprobantes legales de las ventas realizadas, por cualquier concepto. Una

práctica así no sólo es ilegal sino que perjudica al consumidor, y por tanto es abusiva (art. 37 de la LDC y art. 1096 del CCCN).

Sin perjuicio de la existencia de los indicios serios y presunciones graves y concordantes ya valoradas, tengo además corroborada la existencia de esta operación de venta de combustible, con la declaración de los testigos de la causa, que como lo ha sostenido el juez, han dado debida razón de sus dichos. Así Adrián R. Sangoi (fs. 274), dijo que en esa fecha regresaban desde Punta del Este hacia Córdoba junto con el Sr. Martellotto, en su vehículo marca Nissan modelo Murano, junto a otro vehículo de otros compañeros de la competencia “Ironman 70.3” en esa ciudad costera y que cargaron combustible en la estación de marca Axion en la ciudad de Gualeguaychú, y luego de eso el auto avanzó 30 mts. aproximadamente y detuvo su marcha (pta. 3, 6, 8, 9 y 20). Estas circunstancias de personas, modo, tiempo y lugar son plenamente corroboradas por el testigo Pablo A. Florensa, (fs. 278), quien conducía el otro vehículo que era de su propiedad (Amarok) y que, luego de identificar a todos los participantes del evento, dijo que cargaron combustible en la estación referida, para ambos vehículos, aunque destacó que el suyo utilizaba diésel. Aditó que luego de cargar recibe una llamada telefónica del actor quien le comunica que su vehículo no funcionaba y en razón de ello volvió hasta el lugar dónde estaba, que ubicó a unos 100 mts de la estación de servicio y verificó que el vehículo no le arrancaba, pese a los controles rutinarios que pudieron hacer. Que por ello el actor se comunicó con un auxilio que le proveyó el seguro y una concesionaria de la marca Nissan de la ciudad de Rosario, hasta dónde fue finalmente remolcado (ptas 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 1º).-

La acreditación de una relación de consumo entre el Sr. Martellotto (art. 1 de la LDC y 1092 del CCCN) y Combustibles Litoral S.A. como proveedora dedicada

a la comercialización de combustible de la bandera Axion, (art. 2 de la LDC y 1093 del CCCN), impone la vigencia del régimen tuitivo del consumidor con todas sus normas y principios especiales para el análisis y resolución del caso, tal como fue juzgado de manera fundada en la sentencia apelada.

Cabe destacar que junto a esta codemandada, Combustibles Litoral, conforma también el polo pasivo como proveedor profesional la empresa que abasteció el combustible, Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina), lo que así queda acreditado con los reconocimientos hechos y el contrato de suministro acompañado (fs. 211/239), conforme lo dispone el art. 2 de la LDC y 1093 del CCCN, pues es parte necesaria de la cadena de comercialización del combustible.

En definitiva, este agravio se rechaza.-

#### **b) El análisis de la prueba diligenciada en la causa**

En segundo lugar, la apelante esgrime que no se acreditó la relación de causalidad entre la carga de combustible y el daño generado en el vehículo marca Nissan Murano de propiedad del Sr. Martellotto. El agravio tampoco es de recibo y debe rechazarse. Doy razones.

Al respecto, cabe considerar que el juez analizó y valoró toda la prueba rendida en la causa a la luz de la sana crítica racional y los principios y normas que rigen el régimen tuitivo del consumidor, concluyendo sobre la existencia de la misma, en base a las siguientes conclusiones.

En primer lugar, revaloró la totalidad de la prueba y tuvo por cierto que los hechos de la demanda estaban acreditados. En particular, que el actor había cargado combustible el 9 de abril en la estación de servicio de la codemandada y que en forma inmediatamente posterior a ello, el auto dejó de funcionar, razón por la cual debió ser trasladado por una grúa hasta un servicio oficial de la

marca Nissan, en la ciudad de Rosario, lugar en dónde le diagnosticaron que la falla del motor provenía de la existencia de agua en el combustible. A partir de la secuencia y temporalidad de estos hechos entendió como razonable que fue la carga de combustible en esta estación de servicio la que determinó la falla y daños en el vehículo.-

Tuvo en cuenta adicionalmente que se trataba de un daño causado por cosas viciosas o peligrosas y para el caso, atribuyó el vicio al combustible y la responsabilidad consecuente, por incumplimiento al deber de seguridad.-

La crítica expuesta por el apelante no alcanza para rebatir estos sólidos argumentos que se comparten. Es que la forma en que fue inferida la relación de causalidad es ajustada a las reglas del pensamiento puesto que, si como los testigos afirmaron en la causa, venían viajando desde la ciudad de Punta del Este hacia Córdoba y sólo cargaron combustible en aquélla y luego en la estación de los demandados, no puede sino presumirse que la inmediata falla de motor y/o arranque que presentó el vehículo del actor, que no pudo sino avanzar no más de 100 mts, ni bien terminada ésta, tuvo por causa idónea la mala calidad del combustible surtido en esta última estación. Con mayor razón si, en forma inmediata posterior, el vehículo es llevado en grúa e inspeccionado por un concesionario oficial de la marca Nissan que encuentra agua en el combustible y establece que esa es la causa de la falla del motor y posterior mal funcionamiento de la bomba de nafta.-

Como se dijo estos hechos quedaron debidamente acreditados con las testimoniales rendidas, quienes fueron coincidentes en sostener que a los pocos metros de salir de la estación de servicio el vehículo se detuvo sin poder hacerlo arrancar de nuevo (Sangoi, fs. 274 y Florensa a fs. 278). Es más, el segundo cuando vuelve en ayuda del actor refirió haber ido personalmente hasta el

establecimiento a preguntar ¿qué combustible le habían cargado al vehículo del actor?.

Además, el actor también acreditó el inmediato traslado de su vehículo desde las inmediaciones próximas a la estación de servicio hasta la ciudad de Rosario, por el servicio prestado por la aseguradora Mapfre, a través Ibero Asistencia, (fs. 419), quien informó que ese día, a las 12:55 hs. el actor requirió a la central un servicio de grúa para su vehículo Nissan Murano, dominio NHK1663 por encontrarse imposibilitado de circular por avería mecánica, y que se localizaba en la calle Primera Junta nro. 653 de la localidad de Gualeguaychú, y que fuera trasladado hasta el domicilio sito en calle Catamarca nro. 1447 de la ciudad de Rosario. Precisamente en ese lugar se encuentra el servicio oficial de la marca Nissan de esa ciudad, denominado “Senta Automotores S.A (fs. 56).-

La constancia acompañada por el actor a fs. 34/35, que se corrobora con la consulta pública en la página de internet del sitio de “Google maps” que lleva la dirección [---

Expediente SAC 7979260 - Pág. 16 / 52 - N° Res. 60](https://www.google.com.ar/maps/place/Blvd.+Montana+1280,+Gualeguaych%C3%BA,+Entre+R%C3%ADos/@-32.9991389,-58.5250752,18z/data=!4m13!1m7!3m6!1s0x95b0078e295331a7:0x62a952ee6b2014e7!2sBlvd.+Montana+1280,+Gualeguaych%C3%BA,+Entre+R%C3%ADos!3b1!8m2!3d-32.9991389!4d-58.5239809!3m4!1s0x95b0078e295331a7:0x62a952ee6b2014e7!8m2!3d-32.9991389!4d-58.5239809; más la que hizo el juez en la página web de “Axion Energy”, según dirección que cita, me permiten tener por debidamente acreditadas y corroboradas las circunstancias de tiempo y lugar referidas en la demanda y demás elementos de prueba valorados, porque refieren a lugares muy próximos al emplazamiento de la estación de servicio de la coaccionada.-</p></div><div data-bbox=)

Con relación al valor probatorio de las constancias de internet y en igual sentido a lo propiciado por el juez –que no ha sido discutido en esta alzada-, le asigno eficacia convictiva por tratarse de un sitio que, entre otras cosas, releva el emplazamiento de calles, lugares y establecimientos de todas las ciudades, en registro de soporte confiable, que no sólo son hechos y circunstancias de público conocimiento y por tanto, por todos conocidas, sino que pueden ser comprobadas o verificadas, en forma actual e inmediata, por cualquier persona con acceso a los servicios de internet.-

De tal modo, tengo por debidamente acreditado que el vehículo del actor se detuvo y tuvo que ser remolcado en las inmediaciones de la estación de servicios de la accionada, en un horario próximo al medio día del 9 de abril y luego de haber cargado combustible en ese establecimiento.

Por su parte, también obra en la causa la prueba informativa respondida por la firma “Senta Automotores S.A.” (fs. 353/355), de cuyo registro surge claramente que al día siguiente allí ingresó el vehículo del actor, remolcado por una grúa, “... *el cual presentaba fallas de funcionamiento, sin posibilidad de dar arranque a la unidad*” y luego de la revisión técnica conforme a los procedimientos internos y habituales de la empresa, sus asesores verificaron la “...*existencia de agua mezclada con nafta en el depósito y sistema de circulación del combustible de la unidad, por lo cual se procedió al siguiente diagnóstico: “Agua en Combustible”.*”

Adviértase que se trata del diagnóstico técnico realizado inmediatamente después de observada la falla que provocó la detención completa del rodado en la vía pública a escasos metros de la estación de servicio y con imposibilidad absoluta de poder arrancar a metros de dicho establecimiento.

Además, se aclara en el informe que debieron realizar las siguientes tareas

complementarias: “*Extracción. Vaciamiento del Combustible, Limpieza de Sedimentos de Interior de Tanque de Combustible, Borrado de Falla de Cilindros*”; y trabajos por los que emitieron Factura Nro. 0002-00010070 a nombre del actor por la suma de \$ 8.694,46 (fs. 353/vta). En respaldo de afirmaciones se adjuntaron las constancias internas de registros digitales que posee la empresa sobre el caso (fs. 354 y 355).

Respecto a este medio de prueba, la apelante se queja de la improcedencia de acreditar por medio de oficio aquello que a su entender debió ingresar al proceso mediante testimonial de reconocimiento de documental emanada de terceros, queja que no resulta procedente.

No se comparte la queja porque el art. 317 del CPCC resulta claro cuando dispone que los informes proceden “...*respecto a actos o hechos que resulten de la documentación, archivo o registros contables del informante*” y es del caso señalar que, en este caso en particular, los elementos de prueba así valorados provienen de registros, constancias y/o documentación que posee la firma *Senta Automotores S.A.* y no del conocimiento personal del informante. De tal modo que el medio empleado es adecuado para acreditar el objeto de la prueba que consiste en el informe respecto a constancias o registros internos de la empresa referidas a las circunstancias de tiempo, lugar y modo del ingreso del vehículo del actor al taller, las tareas que se le realizaron, y las sumas abonadas por tales servicios.

La doctrina local y especializada en la materia, que comparto, explica en el mismo sentido que la prueba informativa: “...*es el medio idóneo cuando el elemento de prueba debe ser extraído de las constancias obrantes en archivos o registros...que no pueden provenir del conocimiento personal del informante*” (Díaz Villasuso, Mariano A., *Código Procesal Civil y Comercial de la*

*Provincia de Córdoba*, Tomo II, Córdoba, Advocatus, 2016, pág. 235).

Sin perjuicio de ello, valoro también que las accionadas no ejercieron en tiempo propio las facultades que tenían en orden a formular peticiones tendientes a que aquellos informes se hicieran completos y ajustados a los hechos referidos o, en su caso, impugnarlos de falsedad, requiriendo al mismo tiempo la exhibición de los asientos, documentos o antecedentes que estimaran necesarios, conforme los autoriza el rito procesal (art. 324 CPC).

Otro tanto ocurre respecto al traslado y reparación ulterior del rodado, en la ciudad de Córdoba, por no existir repuesto en el mercado local al tiempo de los hechos. Surge valorado por el juez y se comparte, que este nuevo traslado desde Rosario hacia la ciudad de Córdoba, está debidamente corroborado por el informe de la grúa del seguro, que ubica con precisión el lugar en dónde recogió el mismo, en un tramo del trayecto de la autopista de Rosario-Córdoba, y su traslado al establecimiento sito en Av. Santa Ana nro. 6363 de esta ciudad, emplazamiento del servicio oficial de la marca Nissan en esta ciudad (fs. 419/vta).-.

Obviamente que debe presumirse que esta nueva falla, vinculada al mal funcionamiento de la bomba de nafta y conforme las circunstancias ya relacionadas, tuvo también vinculación causal inmediata con la del uso de un combustible adulterado y/o mezclado con agua porque, de otra manera, nada explica que hubiera ocurrido en circunstancias temporales tan próximas y respecto de un componente del circuito del vehículo que, precisamente, se pone en funcionamiento y se relaciona íntimamente con el uso del combustible. Bajo estas circunstancias no puede admitirse que ello sea fruto de una extraña casualidad y de así serlo, tenía la accionada la carga de acreditar ese extremo y no lo hizo.-

Se encuentra debidamente acreditado también que el actor llevó el vehículo al taller oficial Nissan denominado “NIXSA” en el que luego de nuevas revisiones le informaron que debían cambiar la bomba de nafta, respecto a la cual no existía disponibilidad en el país, por lo que, procedió a comprarla en el extranjero con la firma Bill Siedle´s con la colaboración de un amigo Marcelino Pujol.

Estos hechos también fueron acreditados por el actor pues a fs. 347 se glosó oficio a NIXSA, quien en base a sus registro, realizó la orden de reparación de fecha 11/4/2018, de la Nissan Murano del actor, que ingresó en grúa al servicio de posventa, y que sus asesores efectuaron diagnóstico de la unidad, surgiendo: “... *la necesidad del reemplazo de la bomba de nafta, la cual no estaba disponible a corto plazo, por lo que el Sr. Martelloto por su cuenta gestionó la adquisición del repuesto. Además, en esa misma oportunidad se realizó limpieza de inyectores*” (fs. 347).

En el informe se aclaró que el vehículo estuvo en el taller por 45 días y se acompañó copia de orden de reparación y factura en concepto de mano de obra por el importe final de pesos dos mil doscientos (\$2.200), la que consta a fs. 348.

De tal modo que esta prueba informativa es también idónea respecto a los hechos y circunstancias que verifica y la accionada no la ha cuestionado, en tiempo y forma, por la vía legal ya analizada.-

Habiéndose acreditado la necesidad del reemplazo de la bomba de nafta por la concesionaria oficial, y que esta no se encontraba disponible en la plaza local, por escasez del repuesto en cuestión, la condena dispuesta por el juez surge ajustada a derecho, incluso cuando no se valoraran las facturas y comprobantes emitidos en el exterior, porque en definitiva era la accionada quien tenía a su

cargo demostrar que el repuesto sí se conseguía en plaza y que el importe reclamado era excesivo o exorbitante. El juez así lo valoró en ese sentido y no hay crítica idónea a ese argumento sentencial, que deviene inconnmovible.-

Subsidiariamente tengo en cuenta que el juez valoró también la testimonial del Sr. Florensa (fs. 278) quien sostuvo que el actor tuvo que comprar el repuesto en el exterior. Si bien la documental acompañada a fs. 33, está emitida en idioma extranjero, es un fuerte indicio corroborante de aquellas conclusiones porque refiere una operación comercial vinculada a repuestos originales de la marca de automóviles Nissan, registrada como “invoice” nro. 718791 del 13 de abril del 2018 a nombre del señor Marcelino Pujol en Doral, estado de Florida, EEUU, donde el producto está identificado como “pump compl” (part. Number 17040 – 1AA0B), por la suma de dólares estadounidenses U\$ 478,13, con impuestos incluidos, que tiene una innegable apariencia de ser una factura comercial de una venta en el comercio denominado “Bill Seidle’s Nissan, Inc” y razonable conexión con la declaración de equipaje que con fecha 17 de abril del 2018 realizó esa misma persona, por ante la Aduana de Córdoba y que obra glosada a fs. 29.

Todos los datos identificatorios del establecimiento comercial señalado se encuentran plenamente corroborados con las constancias obtenidas de internet, de la siguiente dirección <https://www.billseidlenissan.com/service> que fue consultada, la que claramente luce como la página de un concesionario o distribuidor oficial de la marca Nissan en aquél país. Estos hechos son notorios y evidentes y no pueden ser ignorados.-

Aunque la apelante se queja respecto al modo en que habría ingresado este repuesto al país, lo cierto es que el juez valoró la contestación de la Afip respecto del trato aduanero que tienen los repuestos mecánicos y en relación

concreta a la bomba de nafta informó que su importación era factible por particulares por el régimen general de importación (fs. 330/332), lo que permite inferir que el actor pudo haberla adquirido en la forma que lo relata y esta conclusión no ha sido debidamente criticada.

Sin perjuicio de ello, debe concluirse que el gasto fue necesario y por tanto el accionado debe indemnizarlo, salvo que alegue y pruebe que el repuesto se conseguía en el país, en forma inmediata y por una suma menor a la reclamada. Ello no sólo no ocurrió así sino que si bien el actor pidió el reconocimiento de todo el gasto erogado, el juez sólo le concedió el importe pagado en concepto de impuestos de importación (50%) ante la aduana (\$ 10.110), sobre un arancelamiento de \$ 26.286 (fs. 29), cuando en realidad surge que el gasto en el exterior fue por la suma de dólares americanos U\$ 478.13 (fs. 33) con más los recargos aduaneros nacionales. Como éste no se quejó, aquél es el límite de la condena por ese rubro y está debidamente fundada.-

Finalmente tengo en cuenta que además la propia concesionaria lo presupuestó (fs. 27) por una suma mayor (\$ 19.523,51) al de la condena, pero no contaba con disponibilidad de la misma.

Por todo ello, se impone rechazar el agravio.

Por último, cabe referir a la crítica por la supuesta omisión por parte del juzgador de valorar las informativas emitidas por la Dirección de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Gualeguaychú y de la Dirección General de Coordinación Legal que, a su entender, acreditan que no existió ningún reclamo por combustible adulterado contra Combustibles Litoral S.A.

Al respecto, si bien es cierto que a fs. 164 se incorporó informe de la Dirección Nacional de Refinación y Comercialización, dependiente del Ministerio de Hacienda, del que surge que la empresa no registra sanción de calidad de

combustibles líquidos, ello refiere a dos actas en las que ello fue constatado pero de fechas 2017 y 2019, pero no respecto al 2018 año en que ocurrió el hecho lesivo que se debate en esta causa, por lo que, dichos informes no resultan pertinentes para acreditar nada respecto a la calidad del combustible cargado al Sr. Martellotto en 2018.

En igual sentido, se agregó oficio a la Dirección General de Coordinación Legal Hidrocarburífera del Ministerio de Hacienda donde consta igual circunstancia, pero referida a controles del INTI a la empresa en los años 2017 y 2019, por lo que, la valoración de esta prueba resulta idéntica al caso anterior y nada suma a la resolución del evento investigado en la presente que ocurrió el 9 de abril del 2018.

Por su parte, el informe de la Dirección de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Gualeguaychú, de fs. 338, y en tanto refiere que la coaccionada no registra reclamos iniciados ante la misma en su contra, en el año 2018, vinculados sobre el expendio de combustible –nafta adulterada- ni por ninguna otra cuestión, no es prueba concluyente en contra del reclamo del actor. Es que, conforme se viene relacionando y lo ha juzgado debidamente el *A quo*, en la presente causa quedó debidamente acreditada la relación causal entre la carga de combustible en la estación de servicio y la verificación del vicio –adulteración por presencia de agua- y por ello la responsabilidad de la codemandada.

La falta de reclamos ante ese organismo administrativo de la localidad no tiene idoneidad para enervar las demás conclusiones expuestas.-

Por el contrario, en la consulta del sitio de internet de “google maps” que ya ha sido verificado a los fines de la localización del establecimiento comercial de la demandada, y bajo la pestaña del ícono que identifica a esa estación de servicio,

bajo el rótulo “Gnc AXION energy”, se advierte que, a la fecha, existen agregadas al sitio la opinión de 231 usuarios. Ordenadas éstas por la calificación más baja, se advierte la vertida por un usuario identificado como Alejandro Latini (<https://goo.gl/maps/CDnHfN71Cz2VU3A87>), hecha hace dos años atrás, y en la que expresamente refiere: “...*La atención es excelente. Pero cargue nafta y tuve problemas con el auto...*”. Si bien se trata de la opinión asentada de quien se dice usuario del establecimiento y éste no ha declarado en el juicio como testigo, advierto que la propia accionada, en tanto titular del establecimiento, nada ha dicho o hecho al respecto, pese a que la publicación tiene una antigüedad de dos años. Esta forma de proceder, he de valorarla como un nuevo indicio más en su contra, en los términos del art. 316 del CPC.-

Por el contrario, advierto que el actor, luego de todos los inconvenientes que presentó su automóvil luego de la carga de combustible, en su viaje de regreso, y al haber tenido que ser remolcado en dos oportunidades, formuló prontamente su reclamo a las accionadas, mediante la remisión de sendas cartas de documento (18/04/18, fs. 19/22) y por ante las oficinas de Defensa del Consumidor de esta ciudad (mayo del 2018, fs. 45), presentaciones en las que realizó y mantuvo un relato completo, claro y debidamente circunstanciado en relación a las personas, modo, tiempo, y lugar en que ocurrieron los hechos, que en definitiva, alcanzó a probar en juicio.-

Por último, resulta indispensable destacar que la reincidencia no es un requisito para la procedencia de la responsabilidad de las demandadas, por lo que, aun cuando del evento padecido por el actor resultara ser el único damnificado, de todos modos aquellas deben responder por los daños que le causó su accionar. En síntesis, las quejas de la apelante referidas a la falta de prueba o de consideración por el Juez de otros medios que ella considera dirimente para

justificar la falta de acreditación de la relación de causalidad adecuada entre el hecho y el accionar de la empresa no es de recibo y debe confirmarse la decisión.

### **c) La responsabilidad de las demandadas**

En función de lo expuesto en el apartado anterior, cabe confirmar el pronunciamiento del juez en tanto atribuye a las accionadas responsabilidad solidaria por haber causado daño por el vicio de la cosa (nafta adulterada con agua). Como se trata de un supuesto de incumplimiento contractual al deber de seguridad (art. 5 LDC) y al previsto en el art. 10 bis de la LDC, se impone la consideración del factor objetivo de esa atribución, de la que solo puede ser eximida probando el caso fortuito o fuerza mayor.-

Además, se trata de la comercialización del combustible, producto que por sí mismo es riesgoso, en los términos del art. 1757 del CCCN, y por tanto la responsabilidad no sólo es objetiva sino solidaria, conforme el art. 40 de la LDC. Allí se dispone que *“Si el daño al consumidor resulta del vicio o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, responderán el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio... La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que correspondan. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena”*.-

De tal modo, Combustibles Litoral S.A. responde como proveedor directo de la nafta con agua que vendió al Sr. Martellotto, mientras que Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) lo es por ser quien suministra el combustible a aquella, le impone el uso la marca y demás condiciones de comercialización, todo tal como surge del contrato de suministro acompañado a fs. 211/239.

Al respecto, la ley es clara y dispone expresamente que la responsabilidad es

solidaria entre ambas empresas proveedoras frente al consumidor, independientemente de las ulteriores acciones de repetición que pudieran proceder entre ellas.

Asimismo, la ley sólo admite como eximente de la responsabilidad la acreditación de la ajenidad en la causa del daño, es decir, que acrediten el caso fortuito, la fuerza mayor, o la culpa de un tercero por quien no deben responder.

En el caso de autos, ninguna de las demandadas alegó ni muchos menos acreditó la ruptura del nexo de causalidad conforme al factor de atribución objetivo que la ley impone, por lo que, resultan responsables del evento dañoso que se reclama.

Adviértase que no colaboraron en el esclarecimiento de los hechos, y ni siquiera alegaron ni intentaron acreditar la diligencia debida, en razón de las características del producto y la eventual probabilidad de la ocurrencia de esta clase de eventos con cierta frecuencia. En este sentido, no se observa la realización de controles periódicos en los depósitos de combustibles a los fines de descartar el agregado (intencional o no), la presencia o infiltración de agua u otros productos que puedan adulterarla. Tampoco se demostró la implementación de protocolos de actuación eficaces para auditar y/o verificar, en forma periódica, la calidad del producto entregado a los usuarios que, por sus características y modalidad de comercialización, se torna altamente aconsejable. Repárese que ningún consumidor de combustible, bajo la modalidad de entrega y carga en estaciones de servicio, está en condiciones de controlar o conocer las características del producto recibido si se hace a través de una manguera oscura conectada directamente al depósito de combustible y por un procedimiento que impide el contacto físico o visual con el mismo.

En este sentido valoro que si bien se han acompañado las instrumentales a las

que he hecho referencia, en especial los controles del INTI en el año 2017 y 2019, se trata de un control específico, una vez al año y sobre un depósito de combustible nada más, lo que no resulta demostrativo de un diligente control, sin referencia concreta a la cantidad de veces que cada tanque o depósito del establecimiento es controlado y rellenado.

De tal modo, y aun cuando el agua no haya sido agregada de manera intencional al combustible almacenado, lo cierto es que en el caso de autos se acreditó su existencia en la carga que realizó el Sr. Martellotto para su vehículo Nissan Murano, y que le ocasionaron los daños materiales que reclama.

Por su parte, y tal como lo afirmó el juez en la sentencia y también la Fiscal de Cámaras en su dictamen, las demandadas incumplieron con la obligación de seguridad que le imponen tanto el art. 42 de la CN, como el art. 5 de la LDC, en función del cual deben garantizar al consumidor que los bienes y servicios suministrados puedan ser utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, y que no presenten peligro alguno para la salud o integridad física del consumidor.

En el caso, la adulteración del combustible provocó la detención del vehículo del actor, cuando éste venía retomando una ruta, presumimos que todavía a poca velocidad, en su salida de la estación de servicio, y en su regreso de un viaje de larga trayectoria. De haber ocurrido el evento circulando ya por la ruta a mayor velocidad o condiciones más adversas, ciertamente que este hecho podría haber sido la causa de algún accidente de tránsito grave y lamentable, con idoneidad para afectar la integridad física de los transportados o terceros, por lo que bajo estas consideraciones, el reproche es mayor.

Desde otro punto de vista, se advierte incumplida también la obligación de dispensa de trato digno al consumidor, de jerarquía constitucional (art. 42 de la

CN) y legal (art. 8 bis de la LDC y art. 1097 del CCCN) pues en ningún momento, ni en sede extrajudicial ni en esta judicial, facilitaron al actor una explicación de lo ocurrido, ni intentaron conciliar, aportar pruebas conducentes a la investigación del suceso denunciado tendientes a esclarecer su veracidad, sino que por el contrario se limitaron a una cerrada negativa genérica, cuestionando la responsabilidad de manera individual cada una, desde el primer momento en que el actor formuló su primera reclamación por carta documento. Por su parte, Pan American subsidiariamente señaló la responsabilidad eventual de Combustibles Litoral S.A. a quien suministra el combustible. Adviértase que desde el primer reclamo del actor ya pasaron tres años sin que éste tenga una respuesta definitiva a su reclamo pese a que se encuentra acreditado el hecho principal desencadenante de la responsabilidad enrostrada.

Por su parte, y como se sostuvo con anterioridad, Combustibles Litoral S.A. también no acredita haber cumplido con la obligación de entregar comprobante o documento de venta (factura) de la operación comercial concertada, de conformidad a las exigencias del art. 10 de la LDC.

En síntesis, en función de todos estos incumplimientos corresponde confirmar el reproche a la conducta de la accionada por la venta de nafta adulterada con agua al Sr. Martellotto y ambas accionadas, solidariamente, deben asumir las consecuencias de los daños que dicho hecho le generó.

#### **d) Los rubros de la condena**

La apelante se agravia de la condena a pagar los \$ 8.694,45 conforme a la factura emitida por “Senta Automotores S.A.” por no haber sido reconocida mediante testimonial de reconocimiento de documental emanada de terceros, la que se descarta en función de los argumentos ya esgrimidos, y a los que remitimos, por haber sido debidamente incorporada la prueba.

Cabe agregar que la doctrina procesalista a la que adhiero expresamente analizó la factibilidad de acreditar las facturas por medio de prueba informativa y aseveró que: “..la jurisprudencia ha admitido que vía prueba informativa se reconozca la autenticidad de una factura o recibo, desde que –aunque sea un instrumento privado de tercero- se trata- en definitiva- de contrastar dicho instrumento con constancias contables, documentación o archivos del informante (prueba preconstituida)...Tratándose de facturas, adviértase que conforme reglamentación de la AFIP deben ser registradas por los emisores en el Libro IVA- Ventas, y sus duplicados respaldatorios debidamente archivados, por ello no se advierte impedimento alguno en requerir a los comerciantes...remitan copia autenticada del duplicado que obra archivado en su poder, y que informen –siempre que constare en sus registros- por quién fueron abonadas las respectivas facturas” (Díaz Villasuso, M., op. cit., pág. 229).

En relación a la eventual falta de contralor de su parte, ello no es de recibo pues desde la interposición de la demanda en que el actor ofreció dicho medio de prueba conocía su contenido y bien pudo ofrecer la propia demandada algún punto de informe que considerara pertinente o favorable a sus derechos, o testimonial que la contradiga, o cualquier otro medio de prueba pertinente, lo que no ocurrió.

En definitiva, la queja debe ser rechazada.

En segundo lugar, la apelante se agravia por la procedencia del pago de la sustitución de la bomba de nafta, sobre lo que también ya me expedí en el punto anterior, y a donde remito a fin de no resultar reiterativo, aclarando que este agravio tampoco es admisible por haber sido acreditada la necesidad de su reemplazo de manera fehaciente por prueba informativa y su costo ser inferior al

presupuestado por la concesionaria por no existir prueba alguna en contra que lo desvirtúe.

En tercer lugar, reclama la improcedencia y cuantificación excesiva del daño moral mandado a pagar por el Juez, con fundamento en que no fue acreditado a su entender.

Sobre el punto, el Juez realizó un pormenorizado análisis de las condiciones de procedencia y cuantificación del rubro, que debe ser confirmado.

Al efecto, adviértase que el daño moral es procedente pues evidentemente el actor se vio afectado por las circunstancias vividas, en primer lugar al quedar detenido su vehículo cuando realizaba un viaje de regreso y se encontraba en tránsito en otra provincia, debiendo requerir dos veces el auxilio de grúas para el traslado de su vehículo, padecer la falta de repuestos originales en el mercado local y procurarlo, en definitiva, por sus propios medios y tolerar para su arreglo una espera de 45 días, con todas las complicaciones que ello implica en una dinámica familiar de un matrimonio con dos hijas, como prueba con su libreta de familia (fs. 39/40). En este sentido, se acreditó que debió recurrir a otros medios de transporte: testigo Florensa a fs. 278 aseveró que él mismo lo buscaba para llevarlo a entrenamiento y que le consta que luego tuvo que alquilar un auto.

Por su parte, y ante el rechazo de los reclamos documentados a los accionados se vio en la necesidad de contratar asesoramiento profesional para proseguirlo en las instancias administrativas, ante la Dirección de Defensa del Consumidor, con las consabidas pérdidas de tiempo por la concurrencia personal a las audiencias celebradas infructuosamente, (ver copias del expediente administrativo a fs. 43/100). Finalmente, por haber tenido que iniciar el presente pleito y transitar todas sus etapas, incluso esta impugnativa, circunstancias todas

que, sin lugar a dudas, son idóneas para afectar la tranquilidad espiritual de cualquier persona.

Procede destacar que el actor inició el reclamo inmediatamente de ocurrido el daño y pasados 3 años y después de haber producido prueba concluyente sobre su derecho, todavía no encuentra respuesta definitiva a su reclamo ni obtuvo indemnización de los daños que padeció.

En relación a la cuantificación del rubro, el Juez analizó las diversas vías para conseguirlo y luego concluyó en que el monto solicitado por el actor resultaba excesivo por lo que mandó a pagar \$25.000, monto que se encuentra debidamente fundado y que no luce exorbitante ni excesivo, no existiendo prueba que permita apartarse de dicha cuantificación.

Por el contrario, la queja de la apelante luce como un mero desacuerdo con el criterio del Juzgador que debe ser rechazada.

En definitiva, y en función de los padecimientos detallados que sufrió el actor, el agravio no es de recibo y debe confirmarse la decisión del Juez de condenar al pago del daño moral por la suma de \$25.000.

En cuarto lugar, Combustibles del Litoral S.A. se quejan por la condena por **privación de uso** en la suma de \$18.000, con fundamento en la eventual falta de alegación y de prueba sobre la existencia y cuantía del rubro.

Contrariamente a lo sostenido por la apelante, el actor al demandar sí especificó el tiempo por el cual no dispuso del vehículo, y las dificultades familiares que ello le ocasionaba (ver fs. 5 y vuelta).

Por su parte, resulta contundente el informe de NIXSA concesionaria que cambió la bomba de nafta de la Nissan Murano del actor, quien expresamente consignó que el vehículo estuvo en el taller por 45 días (fs. 347), así como también la declaración del testigo Florensa a fs. 278, quien refirió a la necesidad

del actor de trasladarse por medios alternativos, alquilar un auto, etc.

Además, el actor acompañó a fs. 30 diversos tickets por el servicio de taxi y remis.

En definitiva, la privación de uso se encuentra más que debidamente acreditada por diversos medios de prueba, lo que fue correctamente valorado por el Juez en la sentencia.

En relación al monto de la condena, si bien el actor reclamó la suma de \$30.000 ante la falta de prueba respecto al costo del eventual alquiler de un automotor sustituto, el Juez de manera fundada y razonable, acorde a las reglas de la lógica, consideró el gasto que por taxi acreditó el actor por día (\$400), y lo multiplicó por los que se probó que no contó con el automotor (45), a fin de arribar la suma de los \$18.000.

Adviértase que ninguna de las demandadas acreditó que dicho monto fuera excesivo ni nada al respecto.

De tal modo, tanto la procedencia del rubro como su cuantificación lucen fundados, razonables y acorde a derecho, por lo que, el agravio de la apelante no es de recibo y debe confirmarse el decisorio en este punto.

Por último, la apelante se queja de la procedencia y cuantificación de la aplicación de la sanción del **daño punitivo**.

El principal argumento en contra de la sentencia del Juez de grado reside en la falta de denuncias contra Combustibles Litoral S.A. y de un reproche subjetivo al accionar de la empresa. Las quejas deben rechazarse. Doy razones.

En relación a la eventual inexistencia de denuncias contra la estación de servicio en el año del hecho, ello sólo se justifica en la prueba informativa emitida por la Dirección de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Gualeguaychú (fs. 338), respecto a la cual ya afirmé que ello no acredita en modo alguno que no

hayan podido existir otros hechos similares.

Por otro lado, cabe destacar que conforme a las máximas de la experiencia los consumidores afectados por cualquier violación a sus derechos no siempre son proclives a reclamar, por cuestiones de desconocimiento de sus derechos, de tiempo, de tener que recurrir a un abogado con el costo que ello implica, etc., en consecuencia, la falta de otros reclamos no puede constituir un argumento suficiente para liberar de responsabilidad a las demandadas.

De allí se deriva la importancia de valorar y decidir razonada y fundadamente la procedencia del daño punitivo en estos casos, en donde la gravedad del hecho luce patente y no siempre los consumidores son proclives a reclamar, lo que torna procedente la sanción con fines preventivos y disuasorios de la conducta que se pretende evitar.

Sin embargo, y retomando el análisis de la queja relativa a la supuesta inexistencia de denuncias contra las demandadas por hechos como el que se acreditó en la causa en el 2018, resulta dirimente destacar que la reincidencia no constituye un requisito para la procedencia del daño punitivo. Ello no surge de modo alguno de la ley ni de la doctrina ni jurisprudencia mayoritaria, sino que será una cuestión a tener en cuenta al momento de la cuantificación de la sanción, pero nunca para establecer su procedencia.

Al efecto, en función de la especial naturaleza del daño punitivo, considero oportuno realizar algunas precisiones generales respecto al instituto que resultan de particular relevancia en esta causa.

El daño punitivo no es un instituto de interpretación restrictiva, ello no surge de la ley ni de ninguna otra norma que así lo establezca, en consecuencia, verificados sus presupuestos resulta procedente.

Por el contrario, el consumidor tiene derecho a solicitar la aplicación de la

sanción del daño punitivo al proveedor, y en función del fin disuasorio del instituto, ello favorece a toda la sociedad y no sólo a quien lo solicitó y consiguió la aplicación de la multa.

El daño punitivo es una herramienta que el legislador previó expresamente en función de la manda constitucional del art. 42 de la CN que impone que: *“La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos”*; además, esa misma norma dispone que: *“Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos...”* obligación de fuente legal para todos los Poderes del Estado, incluido el Judicial.

En relación a los requisitos, ni la ley ni la doctrina exigen que el incumplimiento del proveedor resulte de una “práctica”, ni de un ilícito lucrativo (así se decidió por unanimidad en las Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Comisión N° 4: Derecho del consumidor: daño punitivo, Santa Fe, Septiembre de 2019, punto 7 de las Conclusiones).

Adviértase que la ley refiere a “cualquier incumplimiento”, lo que si bien resulta demasiado amplio y abarcativo, la propia doctrina y jurisprudencia se ocupó de limitarlo exigiéndose un factor de atribución subjetivo en la conducta del proveedor (tal como se analizará a continuación).

El daño punitivo es una sanción pecuniaria que la LDC prevé en el art. 52 bis que reza: *“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, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La*

*multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley”.*

El daño punitivo tiene una doble finalidad: preventiva y punitiva, tal como lo explicó Pizarro al señalar que se trata de: *“sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro”* (Pizarro, Ramón Daniel, Daño Moral, Hammurabi, Bs.As., 1996, p. 453). En consecuencia, además de los requisitos propios de la figura, ambos propósitos deben ser tenidos en cuenta al momento de valorar su procedencia.

Al respecto, la doctrina especializada debatió los requisitos que deben concurrir a los fines de la procedencia del daño punitivo, los que Galdós reseña como los siguientes: 1) petición de parte -pues no procede de oficio- es decir por el consumidor dañado; 2) la existencia de un daño efectivo, 3) que exista entre las partes una relación de consumo; 4) la presencia de un elemento subjetivo del dañador, es decir, una culpa agravada (Galdós, Jorge M. Los daños punitivos en la Ley de Defensa del Consumidor, en: Tratado de Derecho del Consumidor, Gabriel Stiglitz y Carlos A. Hernández: Directores, Tomo III, Buenos Aires, La Ley, 2015, pág. 286/290).

Merece especial alusión el requisito del factor de atribución subjetivo respecto a la conducta del proveedor, al que refiere el segundo agravio de Combustibles Litoral S.A., pues así lo fijó nuestro Máximo Tribunal Provincial. Concretamente, la Sala Civil y Comercial del Tribunal Superior de Justicia, confirmó el precedente dictado por la Cámara Tercera en “Teijeiro” en donde se resolvió que no basta el sólo incumplimiento para la condena por daño punitivo,

sino que es necesario un reproche de índole subjetivo y calificado (CCC 3° de Córdoba, “Teijeiro (o) Teigeiro, Luis Mariano c. Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G.”, 17/4/12 y TSJ, Sentencia N° 63, del 15/4/14).

Por su parte, parece haber consenso en afirmar que la aplicación de los daños punitivos se encuentra condicionada a la existencia de una conducta especialmente reprochable y cualquier actuación meramente negligente o culpable no dará lugar a la multa civil prevista en el artículo 52 bis en análisis. Se sostiene que la aplicación del instituto solo procede cuando: **“el proveedor incumpla sus obligaciones con dolo, culpa grave, malicia, cuando el comportamiento importe un desprecio inadmisibles para el consumidor”** (CNCOM, Sala F, “R., S. A. c. Compañía Financiera Argentina S.A.”, 10 de mayo de 2012, elDial AA769F; Otaola, María Agustina, “La Justificación de los Daños Punitivos en el Derecho Argentino”, Publicado en: Revista de la Facultad -UNC- 2014-1, 135, Cita Online: AR/DOC/1484/2014, el énfasis me pertenece).

Entonces, para la procedencia del daño punitivo es necesario que exista una conducta deliberada por parte del proveedor en desmedro de los derechos del consumidor, es decir, a la luz de un factor de atribución subjetivo calificado (culpa grave o dolo). Tal tesis, insisto, es avalada por la doctrina mayoritaria a nivel nacional (López Herrera, Edgardo, "Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis, Ley de defensa del consumidor", Lexis n° 0003/013877; Vergara, Leandro, "La multa civil. Finalidad de prevención. Condiciones de aplicación en la legislación argentina", Revista de Derecho de Daños, 2011-2-329; Hernández, Carlos A. - Sozzo, Gonzalo, "La construcción judicial de los daños punitivos. Antecedentes y funciones de la figura en Argentina", Revista de Derecho de Daños, 2011-2-361; Ariza, Ariel, "Contrato y responsabilidad por

daños en el derecho del consumo", en Ariza, Ariel (coord.), La reforma del régimen de defensa del consumidor por ley 26.361, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2008, p. 134/135; Elías, Ana I., "Daño punitivo: derecho y economía en la defensa consumidor", en Ariza, Ariel (coord.), La reforma..., cit., p. 153; Moisés, Benjamín, "Los llamados 'daños punitivos' en la reforma a la ley 24.240", RCyS, agosto de 2008, p. 38; Cossari, Maximiliano N. G., "Problemas a raíz de la incorporación de los daños punitivos al ordenamiento jurídico argentino", LL, 3/12/2012, p. 3; Stiglitz, Rubén S. - Pizarro, Ramón D., "Reformas a la Ley de Defensa del Consumidor", LL, 16/3/2009, p. 4/5; Junyent Bas, Francisco – Garzino, María C., "Daño punitivo. Presupuestos de aplicación, cuantificación y destino", LL, 19/12/2011, p. 4).

Igual criterio sigue el Proyecto de reforma de la LDC, presentado en el Congreso de la Nación en agosto de 2019 y los dos presentados en 2020, que exigen a fin de aplicar el daño punitivo (art. 118), la existencia de un “*grave menosprecio hacia los derechos del consumidor*”, que la doctrina colectiva derivada de las Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Santa Fe, Septiembre de 2019) avaló y detalló que debe entenderse comprensiva de la culpa grave y el dolo (Conclusión N° 10).

A la luz de los lineamientos señalados procederemos al análisis de las constancias obrantes en la causa a fin de dilucidar si se verifica la concurrencia de los presupuestos reseñados.

Al respecto, el actor solicitó expresamente la aplicación del daño punitivo al interponer la demanda a fs. 7, el que cuantificó en la suma de \$300.000, lo que fue admitido por el Juez de grado, quien fundó adecuadamente su decisión.

En particular merece destacarse que se verifica en la causa el reproche subjetivo a las conductas tanto de Combustibles Litoral S.A. como de Pan American

Energy LLC (Sucursal Argentina), calificables como culpa grave, rayana al dolo.

Así, ya detallamos los incumplimientos al derecho del consumidor cometidos por ambas empresas a saber: incumplimiento contractual art. 10 bis y 40 de la LDC, a la obligación de seguridad y falta de diligencia debida por inexistencia de controles periódicos, conforme a la naturaleza riesgosa del combustible, características y modalidad de comercialización, art. 42 de la CN y art. 5 de la LDC, al trato digno al consumidor, art. 42 de la CN, art. 1097 del CCCN y art. 8 bis de la LDC siendo que ante esta mera violación la LDC habilita la aplicación por expresa remisión de la norma del daño punitivo, por la gravedad que ello implica y la necesidad de prevenir este tipo de violaciones, y por último, al deber de entregar documento de venta conforme el art. 10 de la LDC (esto último sólo por Combustibles Litoral S.A.).

De tal modo, al analizar cada una de estas vulneraciones a los derechos del consumidor detallé la gravedad de los hechos, a lo que cabe agregar –tal como lo hizo la Fiscal de Cámaras en su dictamen del 30/3/2021, en criterio que esta Cámara ya aplicó en los antecedentes en los que se aplicó el daño punitivo- que la conducta desplegada en el plano extrajudicial y judicial incide en la aplicación del daño punitivo, lineamiento que encuentra respaldo en la jurisprudencia local que cita al efecto a donde remito.

De tal modo, ya destacué la falta de respuesta de ambas empresas frente a cada uno de los diversos reclamos que realizó el actor mediante carta documento, luego denuncia en sede administrativa y finalmente judicialmente, limitándose a negar los hechos. Pan American Energy, por su parte, reprochó la responsabilidad al estacionero, pero sin acreditar de qué modo controlaba que no se adulterara el combustible con agua en los depósitos del establecimiento, ni

diligenció pruebas eficaces para acreditar la ruptura del nexo de causalidad de su responsabilidad objetiva y solidaria que por ley les corresponde, lo que indudablemente impone individualmente a cada empresa un reproche subjetivo agravado a título de culpa grave, rayana al dolo.

En definitiva, se acreditaron en la causa los diversos presupuestos para la procedencia del daño punitivo.

Por último, la apelante se agravia de la **cuantificación** de multa por el Juez en la suma de \$300.000 por considerar que resulta excesiva, argumentando que no resulta proporcional con el monto de la condena por daño material.

Al respecto, y si bien tenemos analizados en diversos antecedentes minuciosamente los criterios que consideramos para la cuantificación del daño punitivo (CCC 5º, “Quiroga Crespo, Carlos Guido Jose c/Banco Itau Argentina S.A.–ordinario-daños y perj.-otras formas de respons. extracontractual– Expte. N°6079690”, Sentencia N°, 2/10/2019; “Grotschl, Conrado Claudio c/Aguas Cordobesas S.A.-Ordinario. Daños y per. Otras formas de resp. extracontractual. Expte. N°6108632”, Sentencia N° 64, del 8/9/2020; “Elias, Germán Federico c/ Fravega S.A.C.I.E.I. abreviado, Expte. N° 6568828, Auto Numero: 190, 17/12/2020; entre muchos otros), en el caso y en función del específico agravio de la codemandada, me limitaré a aclarar que la condena no debe guardar relación alguna con el monto del daño material que se reclama, máxime en función de los especiales fines que cumple la figura: sancionatorio y preventivo.

En especial, en aquellos casos señalamos que los criterios para la cuantificación a nuestro entender son: a) gravedad del hecho (art. 52 bis LDC); b) perjuicio para el consumidor (art. 49 LDC, 42 C.N.) y el tiempo perdido por el consumidor para obtener el restablecimiento de sus derechos; c) posición en el mercado del infractor (art. 49 LDC); d) cuantía del beneficio obtenido (art. 49

LDC); e) eficacia de la sanción; f) grado de intencionalidad (art. 49 LDC); g) trascendencia social (art. 49 LDC); h) reincidencia (art. 49 LDC); i) vulnerabilidad del consumidor.

En el caso, ante la gravedad del hecho acreditado que importa especialmente la violación al deber de seguridad y al trato digno del consumidor, así como también el tiempo transcurrido desde el hecho hasta la actualidad sin que se haya ofrecido solucionar los daños al consumidor (más de tres años), los daños ocasionados al Sr. Martellotto no sólo material sino también moral, y teniendo en miras la eficacia de la sanción para prevenir futuras inconductas como la acreditada en la causa, por la trascendencia social que tiene el hecho de que se cargue nafta adulterada a un consumidor, quien no puede controlar la calidad ni características del producto recibido y por un hecho con idoneidad suficiente como para poner en riesgo la integridad sicofísica de las personas, procede confirmar el monto de la sentencia de grado en la suma de \$300.000, como ha sido dispuesto, que no lucen para nada exorbitantes, sino menos que razonable en función de la gravedad, envergadura e importancia del hecho comprobado y las características y modalidad de la comercialización del combustible.

En definitiva, procede rechazar el recurso de apelación de Combustibles Litoral S.A. en todas sus partes y confirmar la sentencia.

#### **5) Las costas**

Atento el rechazo del recurso de apelación de la empresa explotadora de la estación de servicio, las costas se imponen a Combustibles Litoral S.A. por resultar vencida, (art. 130 del CPCC), a más de tratarse de una causa en la que se debaten derechos del consumidor que impone las costas al proveedor en función del principio de gratuidad del art. 53 de la LDC, cuando la acción resulta procedente.

Los honorarios del letrado de la parte actora, Dr. Lucas Almitrani, habida cuenta la labor desempeñada en esta instancia, y la mediana complejidad de la causa, se establecen definitivamente en el cuarenta por ciento (art. 40 de la ley 9459) del punto medio de la escala del art. 36 de ley 9459. Los honorarios del letrado de la parte codemandada Combustibles Litoral S.A, Dr. Jorge Alberto Escalera se establecen del mismo modo en el treinta por ciento del mínimo de la referida escala, con más el 21% por encontrarse inscripto ante el IVA.

Por lo expuesto, a la primera cuestión voto por la negativa.

**LA VOCAL CLAUDIA E. ZALAZAR A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA DIJO:** Que adhiere en un todo al voto emitido por el señor vocal Joaquín F. Ferrer.

**EL VOCAL JOAQUÍN FERRER A LA SEGUNDA CUESTION DIJO:**

**1) Los agravios de Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina)**

El apoderado de la codemandada Pan American Energy LLCC (Sucursal Argentina), Dr. Ramiro Acuña también se alza en contra del resolutorio en crisis que considera arbitrario por falta de fundamento en la prueba diligenciada y violación a la sana crítica racional.

Como **primer agravio**, considera que existe insuficiencia probatoria pues no se encuentra acreditado el hecho relatado en demanda: que las demandadas hayan adulterado combustible y que lo hayan colocado en el automotor del actor.

Se queja de la “sobreponderación” por el Juez de los presupuestos acompañados por el actor, emitidos por SENTA y NIX S.A., por haber sido confeccionados a instancias del actor, fuera del ámbito de custodia de los demandados, sin posibilidad alguna de contralor de su parte.

En este sentido, entiende que no existe otra prueba independiente y objetiva que avale su contenido y veracidad, poniendo de relieve que se trata de instrumentos

emitidos inaudita parte, a requerimiento de los propios dichos del actor, carentes de imparcialidad.

Concretamente, alega que a NIX S.A. fue el propio actor quien le indicó la supuesta adulteración de combustible, y transcribe los dichos del informe, lo que entiende no fue constatado por la empresa en el tanque de combustible del automotor.

Se queja que el actor haya iniciado la demanda con el vehículo ya reparado, impidiendo a su representada cualquier posibilidad de producir una prueba técnica, independiente y dotada de imparcialidad para poder ejercer su derecho de defensa, lo que no fue considerado por el Juez.

Por otro lado, insiste en que no se acreditó que, aun cuando fuera cierto, existió combustible adulterado en el auto del actor, que no haya sido cargado en otra estación de servicio anterior.

En definitiva, alega que el hecho base de la demanda no se encuentra acreditado, es inverosímil, por lo que, procede la revocación de la sentencia y el rechazo de la demanda.

En **segundo lugar**, subsidiariamente ante el rechazo del primer agravio, precisa que tanto NIXSA como SENTA, son talleres que no conocen, ni pudieron haber conocido si la presencia de agua en el combustible sucedió al momento de cargar el combustible en "Combustibles Litoral" o antes, o después, o si el combustible que eventualmente contaminó el automotor fue cargado en otro lugar.

De tal modo, alega que aunque el contenido de dichos presupuestos se considerase veraz, no hay prueba alguna que coloque a las demandadas como autoras de la adulteración del combustible.

Considera que el Juez atribuyó el hecho en forma directa y dolosa a las

demandadas, en un entorno probatorio donde al menos existen serias dudas, falta de contralor y parcialidad, a lo que se suma la imposibilidad de las demandadas de producir prueba técnica por la previa reparación del automotor.

Por tal motivo, asevera que debe descartarse contundentemente que la hipotética adulteración haya sido realizada por el estacionero y, mucho menos por su mandante, que cumple con los más rigurosos controles de calidad en toda su cadena de producción, incluso al momento de descargar los combustibles en las estaciones de servicio.

Desde otro punto de vista, expresa que en materia probatoria del daño punitivo, no rige el principio "*in dubio pro consumidor*", sino que respecto al reproche subjetivo a la conducta de las partes debe existir prueba directa, extremo que considera no se verifica en la causa.

En **tercer lugar**, se queja de falta de apreciación integral de la prueba, que debe acudirse a las reglas de la lógica y de lo que el orden natural de las cosas impone para verificar la acreditación del hecho.

En particular, alega que la eventual adulteración no se sostiene de una prueba técnica independiente que nunca pudo haber sido producida por su parte, ya que el vehículo se encontraba reparado al momento de iniciar la demanda.

Considera que si las demandadas hubieran proveído combustible adulterado con agua habría un concierto de denuncias y demandas y una significativa cantidad de damnificados a pocos metros de la estación de servicios.

Explica que el orden natural de las cosas indica que si existiera una adulteración en los combustibles que permita que un auto se descomponga a 50 metros de la estación, habría un sinnúmero de casos similares y todos en un entorno cercano al comercio demandado.

Al respecto, destaca que la estación de servicios demandada es una de las pocas

que se encuentran a 450 km de Punta del Este (circunstancia verificable a través de "google maps" de acceso público), lo cual la convierte en un punto de referencia para que todos los vehículos que se dirigen al interior del país pasen por aquél lugar, llenen sus tanques y continúen su viaje.

Además, concurren a cargar combustible los automóviles de la ciudad de Gualeguaychú, y en consecuencia, conforme a las máximas de la experiencia es imposible que esta práctica que se le atribuye haya ocurrido y, mucho menos como una maniobra reiterada, lucrativa y habitual.

Insiste en que de las informativas aportadas en la causa, se desprende que no existen denuncias en contra de la demandada en las oficinas de Defensa del Consumidor.

Alega que los propios testigos aportados por la actora sostienen haber cargado combustible en la estación de servicios, sin haber sufrido inconveniente alguno, lo que descarta que se trata de una maniobra lucrativa y habitual.

En este sentido, entiende que el hecho resulta tan inverosímil que ni siquiera los preceptos del art. 53 de la Ley 24.240 y de las cargas dinámicas de la prueba logran desvirtuar la conclusión que aquí se propugna, además asevera que resulta imposible acompañar más prueba esclarecedora que la aportada en relación a los procesos de calidad del producto.

Al respecto, aclara que ambas demandadas acreditaron cumplir con todos los controles de calidad y no pudieron producir prueba técnica específica por culpa exclusiva del actor, pues el mismo ya había reparado el vehículo al iniciar la demanda.

Incluso, remarca que las consideraciones del tribunal también se desvirtúan con la prueba aportada por su parte, ya que se acreditó que tan solo dos días antes de la carga que se trata en autos, se había descargado en forma segura el

combustible en la estación de servicio, con certificación de calidad del producto (fs. 281/284), lo cual implica una conclusión adversa al reclamo.

En definitiva, indica que el hecho que se denuncia en demanda no se encuentra acreditado y tampoco la colocación de la nafta con agua por parte de las demandadas, por lo que la acción debe rechazarse íntegramente o, en subsidio, la condena por daños punitivos y a publicar la sentencia.

En **cuarto lugar**, subsidiariamente plantea la falta de valoración de prueba respecto a la autoría que impone el rechazo de la demanda, máxime por haber omitido el Sentenciante valorar prueba dirimente.

Insiste en que el tribunal no valoró que su parte había descargado combustible en perfectas condiciones en los surtidores de la codemandada, conforme el "Certificado de Descarga Segura" (fs. 281/284) referido al purgado de cisterna y control de calidad de la última descarga de combustible "Axion Premium" en los tanques de la estación de servicios ubicada en Bvard. Montana 1197, de la localidad de Gualaguaychú, Provincia de Entre Ríos, realizado con fecha 07/04/2018, previo al hecho referido en demanda, es decir, el día 09/04/2018.

Alega que esa prueba descarta la veracidad de los hechos relatados en la demanda y demuestra que en cualquier caso, su parte nada habría tenido que ver con la hipotética adulteración del combustible.

En consecuencia, pide que se valore especialmente esta prueba que no tuvo en cuenta el Juez y que se tenga por acreditada la falta de participación de su parte en la supuesta adulteración del combustible y se rechace la demanda en su contra en todos sus términos, con costas.

En **quinto lugar**, se queja de la procedencia de la sanción del daño punitivo en su contra, así como también de la publicación de la sentencia, provocándole un daño injusto a su reputación, pese a que se encuentra acreditado que obró en

todo momento con buena fe y con el mayor de los esmeros por preservar la calidad de sus productos.

Insiste en que su parte obró diligentemente y que no ha sido autora del hecho que se le atribuye, por lo que, no puede existir culpa grave o dolo, requisito esencial para la procedencia del daño punitivo, debiendo su parte debe ser excluida de la condena por daños punitivos.

Por su parte, considera absolutamente excesiva la condena a publicar la sentencia, puesto que alega que ninguna conducta reprochable se ha realizado que merezca un daño a su reputación.

Expresa que no se afectaron derechos de incidencia colectiva, ni tampoco existió la posibilidad de dañar a otros consumidores por su parte, con lo cual no puede convalidarse el perjuicio injusto a su nombre.

En definitiva, solicita se haga lugar al recurso de apelación y se revoque el pronunciamiento, en subsidio, pide el rechazo del rubro daño punitivo en su contra y de la publicación de la Sentencia y, subsidiariamente, la supresión del nombre de su parte en la eventual publicación, con costas en caso de oposición.

## **2) El rechazo de la impugnación de Pan American Energy LLC**

La lectura de las quejas de la empresa proveedora de combustible de la estación de servicio demandada permite advertir que muchas lucen idénticas a las ya resueltas al tratarse la primera cuestión, a donde me remito a fin de no resultar reiterativo en el análisis, limitándome a analizar exclusivamente las que son originales. De todos modos, adelanto que la apelación no resulta admisible. Doy razones.

Respecto al primer agravio que se circunscribe a la insuficiencia probatoria del hecho base de la presente acción, ya en la primera cuestión se analizó la totalidad de la prueba diligenciada en la causa y se tuvo por acreditado el hecho

y la responsabilidad objetiva y solidaria de ambas demandadas (ver punto 4, a, b y c en particular).

En especial, cabe destacar que la eventual falta de control de los oficios por su parte ya fue considerada y descartada, pues se trata de prueba válidamente diligenciada e incorporada a la causa, que fue ofrecida al demandar, por lo que bien cualquiera de las demandadas podría haber ofrecido y diligenciado la propia al respecto u otra diversa para contrarrestarla, lo que no ocurrió.

El hecho de que el automotor del actor hubiera sido arreglado antes del inicio del juicio en nada modifica las apreciaciones vertidas al valorar la totalidad de la prueba, en función de la cual se tuvo por acreditado el hecho.

Insisto, las demandadas tuvieron la oportunidad de ofrecer su propia prueba informativa a las concesionarias oficiales donde se reparó la Nissan Murano del actor, o bien traer como testigos a los talleristas o representantes legales de las empresas, carga que no ejercieron a favor de su derecho de defensa, por lo que, mal pueden tardíamente ahora pretender que se descarte la prueba que correctamente ofreció y diligenció el actor que la perjudica.

Desde otro punto de vista, respecto a la falta de reproche subjetivo a la conducta de la empresa que justifique la procedencia del daño punitivo se advierte que se trata de una queja que denota un mero desacuerdo con el criterio del Sentenciante, sin fundamentación que justifique su tratamiento sino que debe declararse desierta.

De todos modos, sobre el tema remito al análisis realizado respecto al accionar de ambas demandadas en el que se fundó su admisibilidad (primera cuestión punto 4.d.) que justifica el rechazo de la pretendida queja.

El tercer agravio de la empresa importa la reiteración de la falta de valoración adecuada de la prueba, cuestión ya decidida en el punto 4.b de la primera

cuestión.

Respecto a la especial queja referida a la existencia de prueba relativa a la descarga segura del combustible por su parte en la estación de servicio demandada días antes del hecho dañoso que aquí se ventila, cabe realizar algunas precisiones.

Dicha documental, certificada por escribano público, obra a fs. 282/284, de fecha 4/4/2018, es decir, de 5 días antes del hecho (9/4/2018) y si bien en el punto “cisterna”, “antes de la descarga” donde dice “existencia de agua” se completaron todos los casilleros con un “no”, lo cierto es que todo ello no permite detectar a qué tipo de combustible se refiere, si lo fue a nafta, de qué tipo, o diesel, etc., ni mucho menos que sea el depósito del combustible desde donde se cargó la nafta en el automotor del actor cinco días después.

Al efecto, la factura de fs. 282 que no podría relacionarse de modo directo con dicho certificado anterior, no incluye en sus ítems el tipo de nafta cargada por el actor: “*Axion Premium*”, sino que refiere a “*Axion Energy 8000 granel*” y “*Gasoil Aditivado Grado 3*”, al igual que con la factura de fs. 283. Cabe destacar que era carga de la empresa demostrar de manera fehaciente la vinculación entre dichos documentos y que realmente se trataba del mismo combustible cargado en el automotor del actor.

De todos modos, y aún cuando ello hubiera ocurrido, la queja no resulta admisible puesto que la responsabilidad de las demandadas resulta solidaria y objetiva, en función de los ya analizados art. 5, 10 y 40 de la LDC, por lo que, la prueba de su diligencia no permite liberarse sino que sólo le era factible hacerlo probando la causa ajena, es decir, el caso fortuito, la fuerza mayor o la culpa de un tercero por quien no debe responder. En consecuencia, la documental de fs. 281/284 no modifica en nada la decisión adoptada en la sentencia y confirmada

al tratarse la primera cuestión.

Desde otro punto de vista, la falta de reclamos por otros consumidores ya fue debidamente tratada en el punto 4 de la primera cuestión, por lo que remito a lo allí desarrollado a fin de no resultar redundante, justificándose de tal modo el rechazo absoluto del planteo.

Respecto a la queja por la procedencia del daño punitivo y su supuesta falta de autoría o reproche subjetivo, nuevamente remito a lo ya decidido en punto 4.d.

Al respecto, cabe destacar que la empresa Pan American Energy LLC desde el primer reclamo del actor negó los hechos, y subsidiariamente pretendió endilgar la responsabilidad al estacionero (lo que mantiene en esta instancia apelativa en función de los argumentos que esboza para pretender liberarse de su responsabilidad), sin brindar solución concreta al consumidor, vulnerando sus derechos contractuales y legales (remito al análisis allá efectuado), por lo que su conducta resulta reprochable a título de culpa grave, rayana al dolo.

Por último, la queja referida a la improcedencia de la publicación de la sentencia tampoco es de recibo en modo alguno.

La afirmación precedente se justifica en que se trata de un mero desacuerdo con el sólido criterio del sentenciante, quien fundó la medida acabadamente en la función preventiva del derecho de daños, esencial en la materia, y lo hizo con diversos argumentos, que no fueron atacados por la parte. La mera alegación a la vulneración de su reputación no justifica ni la revocación de la medida ni la exclusión de su nombre en dicha publicación pues, ya se verificó la responsabilidad de la demandada en los hechos base de la presente acción, así como también la procedencia del daño punitivo en su contra.

En conclusión, ninguno de los agravios de Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) son de recibo por lo que el recurso debe ser rechazado y confirmada

la sentencia de grado.

### **3) Las costas de este recurso**

Atento el rechazo del recurso de apelación, las costas se imponen a Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) por resultar vencida, art. 130 del CPCC, a más de tratarse de una causa en la que se debaten derechos del consumidor que impone las costas al proveedor en función del principio de gratuidad del art. 53 de la LDC, cuando la acción resulta procedente.

Los honorarios del letrado de la parte actora, Dr. Lucas Almitrani, habida cuenta la labor desempeñada en este recurso, la ausencia de controversia alguna en la tramitación y la mediana complejidad de la causa, se establecen definitivamente en el cuarenta por ciento (art. 40 de la ley 9459) del punto medio de la escala del art. 36 de ley 9459. Los honorarios del Dr. Ramiro Acuña por Pan American Energy LLC, se establecen definitivamente en el treinta por ciento del mínimo de la referida escala, con más el 21% por encontrarse inscripto ante el IVA.

Por lo expuesto, a la segunda cuestión voto por la negativa.

### **LA VOCAL CLAUDIA E. ZALAZAR A LA SEGUNDA CUESTIÓN**

**PLANTEADA DIJO:** Que adhiere en un todo al voto emitido por el señor vocal Joaquín F. Ferrer.

### **EL VOCAL JOAQUÍN FERRER A LA TERCERA CUESTION DIJO:**

#### **Propongo:**

1°) Rechazar el recurso de apelación deducido por Combustibles Litoral S.A. en contra de la Sentencia N° 141, de fecha 5/10/2020. Con costas a la apelante vencida. 2°) Establecer definitivamente los honorarios profesionales del Dr. Lucas Almitrani, por el actor, en el cuarenta por ciento (art. 40 de la ley 9459) del punto medio de la escala del art. 36 de ley 9459 y los del Dr. Jorge Alberto Escalera, de igual modo, en el treinta por ciento del mínimo de la referida

escala, con más el 21% por encontrarse inscripto ante el IVA.

3°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) en contra del mismo resolutorio. Con costas a la apelante vencida.

4°) Establecer definitivamente los honorarios profesionales del Dr. Lucas Almitrani, por la actora, en el cuarenta por ciento (art. 40 de la ley 9459) del punto medio de la escala del art. 36 de ley 9459 y los del Dr. Ramiro Acuña, de igual modo, en el treinta por ciento del mínimo de la referida escala, con más el 21% por encontrarse inscripto ante el IVA.

**LA VOCAL CLAUDIA E. ZALAZAR A LA TERCERA CUESTIÓN PLANTEADA DIJO:** Que adhiere en un todo al voto emitido por el señor vocal Joaquín F. Ferrer.

Por el resultado de la votación precedente,

**SE RESUELVE:** 1°) Rechazar el recurso de apelación deducido por Combustibles Litoral S.A. en contra de la Sentencia N° 141, de fecha 5/10/2020. Con costas a la apelante vencida. 2°) Establecer definitivamente los honorarios profesionales del Dr. Lucas Almitrani, por el actor, en el cuarenta por ciento (art. 40 de la ley 9459) del punto medio de la escala del art. 36 de ley 9459 y los del Dr. Jorge Alberto Escalera, de igual modo, en el treinta por ciento del mínimo de la referida escala, con más el 21% por encontrarse inscripto ante el IVA. 3°) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por Pan American Energy LLC (Sucursal Argentina) en contra del mismo resolutorio. Con costas a la apelante vencida. 4°) Establecer definitivamente los honorarios profesionales del Dr. Lucas Almitrani, por la actora, en el cuarenta por ciento (art. 40 de la ley 9459) del punto medio de la escala del art. 36 de ley 9459 y los del Dr. Ramiro Acuña, de igual modo,

**en el treinta por ciento del mínimo de la referida escala, con más el 21% por encontrarse inscripto ante el IVA. Protocolícese, hágase saber y bajen.-**

Texto Firmado digitalmente por:

**FERRER Joaquin Fernando**

VOCAL DE CAMARA

Fecha: 2021.05.12