



DICTAMEN C N° 131

AUTOS: “TORREBLANCA,
DANIEL OSCAR C/
EMBOTELLADORA DEL
ATLANTICO SA - ABREVIADO” -
Expte. N°5520372”

Excmo. Tribunal Superior de Justicia:

I. VE ha conferido intervención a este Ministerio Público Fiscal en el marco del recurso de casación interpuesto por la parte actora, en contra de la Sentencia N° 82 del 04/07/2018 (fs. 621/631 vta.) y que fue concedido por Auto N° 391, del 18/12/2018 (fs. 678/679), ambos de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 2° Nominación de la ciudad de Córdoba.

II. La intervención del MPF

Comparece esta Fiscalía a emitir opinión respecto de la impugnación deducida, pues la cuestión debatida en autos involucra un vínculo de consumo y la Ley de Defensa del Consumidor impone la intervención obligada de este Ministerio Público (art. 52 LDC) cuando no actúe como parte.

III. Antecedentes del caso

El Sr. Daniel Oscar Torreblanca demandó a la firma Embotelladora del Atlántico SA (EDASA) por la suma de \$1.500 en concepto de daño moral y \$2.000.000 en concepto de daño punitivo,

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



por los daños y perjuicios sufridos por la compra de una botella de vidrio retornable, marca Coca Cola de 1,25 litros que resultó defectuosa. Relató en su demanda que luego de adquirir el producto, al llegar a su puesto de trabajo y antes de proceder a su apertura, detectó en su interior un elemento extraño, precisamente un papel celofán similar al envoltorio de un caramelo. Aclara que la botella no fue abierta ni manipulada en ningún momento, ya que los sistemas de cierre con los que cuenta el envase se encuentran en perfecto estado; que por ello el objeto extraño que se encuentra en su interior debe haber ingresado antes de que la botella sea tapada y asegurada; que en la parte superior de la tapa dice “EDASA Ruta Nacional N° 19, KM 3,7, Córdoba, RPE 04001409”.

La juez de primera instancia rechazó la demanda promovida, pues consideró que no había relación de causalidad entre el daño y el agente, por ser materialmente imposible que el objeto extraño existente en el producto comercializado por la demandada haya ingresado en la etapa de elaboración y envasado. Concluyo que como no se demostró que el cuerpo extraño estuviera en el envase cuando éste salió de la planta de la demandada, no se dan los presupuestos indispensables para atribuirle a ésta la responsabilidad objetiva.

En contra de lo resuelto, el actor se alzó en apelación. La cámara al resolver, rechazó el recurso y confirmó la sentencia de grado.

Para decidir de esa manera, consideró que el actor en su apelación modificó la plataforma fáctica planteada en la demanda, lo que no puede ser admitido en segunda instancia porque viola el derecho de defensa de la demandada. Ello, por cuanto en la demanda insistió en que la introducción del elemento extraño en la botella fue durante la etapa de fabricación y envasado, adjudicando el daño en forma categórica a un proceso de

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



fabricación defectuoso, pero en la apelación excluyó esa premisa y afirmó que la violación a la botella se produjo en otra etapa de circulación de la bebida ya envasada. En función de ello, rechazó la responsabilidad por solidaridad de toda la cadena de comercialización pedida por el actor en la expresión de agravios. Asimismo, desestimó la crítica referida al beneficio de gratuidad previsto por el art. 53 de la LDC, por entender que el actor cuenta con beneficio de litigar sin gastos otorgado en forma parcial, y porque además la cuestión no integró la sentencia de primera instancia, con lo que no puede introducirse en la segunda instancia. Además, que los gastos de los que pretende eximirse con el beneficio del art. 53 LDC, no fueron abonados en razón del beneficio de litigar sin gastos. Finalmente, rechazó la modificación de las costas de primera instancia impuestas al actor vencido.

Dictada la sentencia, la parte actora interpuso recurso de casación, fundado en las causales previstas en los incs. 1 y 3 del art. 383, CPCC. La cámara rechazó la casación motivada en el inciso 1 del referido artículo y la concedió por el inciso 3°.

En cuanto a la causal por la que fue concedida la casación, la recurrente arguyó interpretación de la ley contraria a la hecha por el tribunal dentro de los 5 años anteriores a la resolución recurrida, a cuyo fin invocó como contradictoria la jurisprudencia emanada de la Cámara 8° CyC de Córdoba en los autos “Atay, Manuel José C/ Embotelladora del Atlántico SA - Ordinario” - Expte. N° 5495321” (Sentencia N° 22 del 08/03/2018).

Corridos los traslados de ley, la parte demandada solicitó el rechazo del recurso. La Fiscalía de Cámaras Civiles y Comerciales dictaminó que la casación debe admitirse en función de las causales de los incs. 1° y 3° del art. 383, CPCC.



Finalmente, la cámara concedió el recurso por el motivo previsto en el inc. 3° del art. 383, CPCC.

IV. Planteo recursivo

A fs. 635 vta. la casacionista señaló el lugar de publicación del precedente invocado como contradictorio, esto es, la sentencia dictada por la Cámara 8° de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba, en los autos “Atay, Manuel José c/ Embotelladora del Atlántico SA – Ordinario – Expte. N° 5495321” (Sentencia N° 22 del 08/03/2018).

En su escrito impugnativo, la recurrente de modo preliminar se refiere a la procedencia formal del recurso de casación. Luego ingresa en lo relativo a la procedencia sustancial del recurso y desarrolla los agravios que invoca.

En primer lugar, invoca la causal prevista en el art. 383, inc. 1° del CPCC, motivo sobre el cual la casación no fue concedida.

Seguidamente expresa los argumentos que sustentan el motivo casatorio previsto en el art. 383, inc. 3° del CPCC. Entiende que el tribunal ha infringido la doctrina legal, pues hizo interpretación contradictoria a una sentencia dictada anteriormente en una situación similar.

Sobre el precedente invocado dice que se acogió parcialmente la apelación de la actora y se hizo lugar a la acción, condenándose a la demandada a pagar a aquella una indemnización por daño material, así como daños punitivos.

Refiere que en la resolución recurrida se efectuó una interpretación contradictoria en relación a tres cuestiones de derecho: la responsabilidad solidaria y objetiva establecida por el art. 40 de la Ley N°

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



24240, la procedencia de los daños punitivos establecidos en el art. 52 bis de la misma ley, y la imposición de costas en función del art. 130 del CPCC.

Respecto a la responsabilidad solidaria y objetiva que emana del art. 40, LDC, manifiesta que la interpretación realizada en la sentencia casada difiere sustancialmente con la efectuada en el fallo traído como antagónico, pues allí se dijo que se debe responder por el factor de atribución objetivo que adquiere mayor rigurosidad al tratarse de alimentos, mientras que en este caso se resolvió que la responsabilidad por solidaridad de toda la cadena de comercialización no merece recibo a partir del supuesto fáctico invocado inicialmente. Entiende que la calidad de productora/ fabricante del producto no la exime de liberarse de la responsabilidad mencionada, mediante los modos que señala la norma. Que por ello, debió haber demostrado que la causa del daño no provino de su accionar, ni del accionar del importador, distribuidor, proveedor, vendedor o quien haya puesto su marca en la cosa.

De ahí que a su entender, la sentencia es contradictoria con la dictada anteriormente, porque ante situaciones fácticas similares se llega a soluciones diferentes. Petición que se declare que la correcta interpretación del art. 40 de la LDC es la que sostiene que si bien el elemento extraño pudo haber sido insertado por un tercero fuera de la línea de producción y envasado, igualmente debería responder acorde al factor de atribución de responsabilidad objetivo, y que la accionada no logró probar la causa eximente, por lo que no se aprecia la ruptura del nexo de causalidad adecuada y debe responder.

Con respecto a la procedencia de los daños punitivos contemplados en el art. 52 bis de la Ley N° 24240, también adujo contradicción entre la sentencia dictada en autos y el caso "Atay" referido. Pretende que se declare que la correcta interpretación de la norma es la que



sostiene que el no tomar todas las medidas de seguridad para evitar posibles hackeos o sabotajes torna aplicable la sanción disuasiva prevista en el artículo, tal como se dispuso en la sentencia traída a comparación.

Con relación a las costas impuestas en la sentencia de segunda instancia, sostiene que el tribunal debió haber utilizado las facultades que el art. 130 del CPCC prevé en caso de encontrar mérito para eximir total o parcialmente a la parte vencida de las costas, tal como se realizó en el precedente cotejado.

En definitiva, manifiesta que la sentencia casada sostiene todo lo contrario a lo argumentado por la Cámara 8° Civil y Comercial de Córdoba en “Atay”. Señala la identidad fáctica, la contradicción doctrinaria, y la temporaneidad de los casos que fueron dictados dentro de los cinco años de la sentencia recurrida. En su virtud, solicita que se conceda el recurso de casación.

V. Análisis de admisibilidad de la casación

Atento que en este caso se han aplicado normas de derecho del consumidor, esta opinión se emite en los términos del art. 52 de la Ley N° 24240, dispositivo que expresamente ordena la intervención del Ministerio Público Fiscal como fiscal de la ley en los supuestos en que, como en el presente, no actúe como parte.

Aclarado lo anterior y previo a ingresar al examen sustancial de la casación articulada, debe verificarse la concurrencia de los presupuestos procesales atinentes a su admisibilidad formal, cuya concesión ante el superior determinó la radicación del expediente en esta sede extraordinaria.

Se impone realizar el juicio de

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



admisibilidad referido, desde que sólo cuando el recurso satisfaga los requisitos formales previstos por la ley adjetiva se habilitará la competencia de VE para expedirse respecto de los agravios desarrollados.

Es prerrogativa del Tribunal Superior controlar en esta instancia el cumplimiento de tales recaudos formales que condicionan la admisibilidad de la vía, con independencia de la concesión que se efectúe en la instancia anterior.

De la lectura del escrito casatorio (fs. 632/641) se verifican cumplimentados los requisitos objetivos enunciados por el art. 385 del CPCC. Asimismo, a fs. 635 vta. obra señalado el lugar preciso de publicación de la resolución de las que surge la contradicción, en los términos indicados en el segundo párrafo de la citada norma. A tal fin, el casacionista invocó el precedente emanado de la Cámara 8° CyC de Córdoba en los autos “Atay, Manuel José C/ Embotelladora del Atlántico SA - Ordinario” - Expte. N° 5495321” (Sentencia N° 22 del 08/03/2018).

En cuanto a la fundamentación del recurso, del escrito impugnativo emana una expresión de agravios debidamente fundada, en donde se intenta demostrar de manera coherente y razonada cuál es el vicio que se le imputa a la sentencia dictada por la cámara de apelación.

A los fines de una mayor claridad expositiva, se deja explicado que la contradicción denunciada al plantear la casación versa sobre la interpretación efectuada acerca del art. 40 de la LDC que consagra un sistema de responsabilidad solidaria de toda la cadena de producción y fabricación del producto, cuando éste cause un daño al consumidor. Es decir, si basta con haber quebrantado el nexo causal para liberar al fabricante, o si la mera existencia del elemento extraño en la botella autoriza a endilgar la responsabilidad a cualquier sujeto de los contemplados en la señalada norma.

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



Asimismo, también se denuncia contradicción en la interpretación efectuada sobre el art. 52 bis de la LDC, referida a los elementos necesarios para la procedencia de la multa civil o daño punitivo, esto es, si tras haberse encontrado el elemento extraño en la botella basta el incumplimiento de la demandada para su imposición, o si es necesario además la concurrencia de factores subjetivos de atribución tales como la intencionalidad en la actitud del proveedor, dolo, culpa grave o negligencia grosera en el trato al consumidor.

La disímil interpretación del art. 130 del CPCC referido a la imposición de costas es una consecuencia directa del resultado del pleito al que se arribó en cada una de esas oportunidades, con lo cual dicha regla de derecho debe ser analizada en función de la solución recursiva que se propicie.

Ahora bien, en cuanto a la causal invocada, dado que se funda en motivos sustanciales o vicios *in iudicando*, para que sea procedente la vía extraordinaria es preciso que entre la decisión atacada y la traída en confrontación se haya efectuado una distinta interpretación de una misma regla de derecho, que ésta se haya dictado dentro de los cinco años anteriores a la aquí recurrida y que las soluciones diferentes hayan sido dictadas al resolver casos análogos.

En el precedente “Vera c/ ITT Hartford” (Sentencia N° 43 del 20/04/2005 dictada por el Tribunal Superior de Justicia), el Alto Cuerpo sostuvo: “Resulta indispensable que las jurisprudencias eventualmente contradictorias se hayan expedido, exactamente, respecto a la misma regla de derecho y sobre bases fácticas análogas. Esto así, pues la igualdad ante la ley solo puede verse amenazada, cuando se han asignado consecuencias

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



jurídicas disímiles a situaciones fácticas idénticas que se encuentran subsumidas en la misma normativa”.

Respecto a las situaciones fácticas juzgadas, en opinión de este Ministerio Público su analogía está dada por el hecho de que tanto en la sentencia casada como en el precedente “Atay” traído como antípoda se perseguía una indemnización de daños y perjuicios por haber encontrado un elemento extraño en el interior de una botella de gaseosa Coca Cola, reclamándose además la aplicación de la multa civil dispuesta en el art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor. En ambos casos se analizaron los sistemas de control en el proceso de elaboración y embotellamiento del producto objeto de la demanda y se determinaron las estrictas medidas de seguridad y calidad alimentaria.

También se verifica cumplimentado el requisito de temporalidad dispuesto por la ley, ya que la sentencia casada se dictó el día 04/07/2018, y el precedente “Atay” traído a comparación es de fecha 08/03/2018, es decir, se dictó dentro de los cinco años de aquella.

Pero no ocurre lo mismo con el requisito de identidad de la regla de derecho.

Si bien es cierto que en ambas sentencias fueron interpretados los arts. 40 y 52 bis de la LDC, de la comparación de las resoluciones se verifica que en realidad, en la aquí impugnada, el rechazo de la apelación no fue motivado por un diverso análisis de dichas normas, sino que el argumento dirimente para decidir así fue que el actor en la expresión de agravios había variado los términos de la demanda, introduciendo cuestiones que no habían sido sometidas en la primera instancia, por lo que su análisis estaba vedado en segunda instancia bajo riesgo de transgredir el principio de congruencia y el derecho de defensa de las partes.

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



La cámara explicó que el actor planteó una plataforma fáctica concreta en la demanda, consistente en que la introducción del elemento extraño en la botella de Coca Cola ocurrió en algún momento entre la fabricación y el cierre del envase, es decir excluyó que ello hubiera ocurrido luego de la colocación de la tapa. Señaló el tribunal que a fs. 1, el actor demandó que: “la botella no fue abierta en ningún momento ni manipulada ya que los extremos de cierre con los que cuenta el envase se encuentran en perfecto estado. La tapa no se encuentra manipulada de ninguna manera, ni dañada ni perforada, por lo que el objeto extraño que se encuentra en su interior debe haber ingresado en el mismo antes de ser tapada y asegurada”.

Es decir, el tribunal para rechazar el recurso argumentó que el actor endilgó la producción del hecho dañoso durante el proceso de fabricación y embotellado del producto, sólo a Embotelladora del Atlántico SA, y así direccionó su demanda. Que en base a ello, sólo se citó a defenderse a esta firma, quien es la única integrante de la cadena de comercialización del producto que pudo ejercer su derecho de defensa en juicio. En base a tales términos, la sociedad accionada planteó su defensa y probó la ruptura del nexo causal. Que por lo tanto, no puede ahora la actora decir que el daño podría haber sucedido en algún momento posterior a la etapa de elaboración y envasado del producto e invocar la responsabilidad solidaria de cualquier integrante de la cadena de comercialización, pues todas esas hipótesis debieron haber sido planteadas en la demanda y en función de ellas, debió haberse llamado a juicio a los diferentes integrantes de la cadena de producción o permitir a la accionada demostrar su accionar en las etapas siguientes al embotellamiento.

Y agregó el tribunal que esa sola circunstancia permite desestimar la apelación con fundamentos suficientes, pues representa circunstancias fácticas diferentes según se esté en la demanda o en la

Provincia de Córdoba



Poder Judicial
Fiscalía General



expresión de agravios, y porque dicha variación contiene una aceptación de las conclusiones de la pericia del ingeniero industrial que clara y eficazmente sustentan la postura de la demandada que niega la acción e invoca violación de la botella en cuestión. De ahí que en la apelación, el actor excluyó con sus propios dichos la valoración de la prueba cuestionada, porque terminó por aceptar el análisis efectuado en primera instancia y argumentó a partir de las conclusiones del experto.

Como se puede apreciar, el rechazo de la apelación no se fundó en la interpretación efectuada sobre el art. 40 y 52 bis de la LDC, pues bien aclaró la cámara que de haberse abarcado en la demanda todas las fases por las que transita la bebida hasta llegar al consumidor, la defensa y la prueba se hubieran conducido por tal carril, dándosele a la demandada la oportunidad de defenderse en esos términos sin violar su derecho de defensa. Que si no se hizo de tal modo oportunamente, no se puede atender ahora a la nueva proposición del demandado. Que si la accionada pudo demostrar la imposibilidad de introducción el elemento extraño dentro del segmento demandado, pudo haber probado cómo es su accionar en las demás etapas pero no se le dio oportunidad por los términos de la demanda. Que el actor tenía identificados a otros intervinientes en la cadena de comercialización y sin embargo no lo planteo en forma inicial ni los trajo a juicio.

De ahí que se corrobora que no se presenta en el caso una interpretación disímil de la misma regla de derecho. Esto así, pues si bien los dos juicios versaron sobre igual materia, no están subsumidas en la misma normativa, pues la *ratio decidendi* o los argumentos jurídicos en los que el tribunal basó su decisión en cada uno de ellos se apoyaron en la aplicación de reglas de derecho diferentes, en este caso el art. 332 del CPCC. Por lo tanto, no se configura el supuesto de sentencias contradictorias.

Provincia de Córdoba



Poder Judicial
Fiscalía General



No obsta lo antedicho el hecho de que la cámara, luego de explicitar que rechazaba el recurso por los argumentos precedentemente expuestos, haya manifestado *obiter dicta* para mayor abundamiento, ciertas observaciones que involucraron una interpretación del art. 40 y 52 bis de la LDC. Ello así, ya que éstas constituyen un razonamiento expositivo brindado para dar mayor fundamento al recurrente, que no cambian las conclusiones dirimentes del fallo.

Por las razones expuestas es que no puede hablarse en este caso de una interpretación de la ley contradictoria a la realizada anteriormente por otro tribunal, pues en el fallo recurrido no se ha sentado una doctrina contraria a la emanada del precedente “Atay c/ Embotelladora del Atlántico SA”, ni se ha interpretado de otro modo una misma regla de derecho.

Dado que lo expuesto determina pronunciarse en contra de la habilitación formal de la casación, dicho resultado exime por inconducente de dictaminar sobre el agravio siguiente, relacionado con la interpretación del art. 130 del CPCC y la imposición de costas.

De ahí que la instancia casatoria por vicios sustanciales prevista en el inciso 3° del art. 383 CPCC no debe habilitarse, por falta de entendimientos discrepantes sobre iguales reglas de derecho.

En definitiva, no corresponde ingresar a analizar el fondo del recurso de casación deducido.

V. Conclusión

En función de todas las razones brindadas, esta Fiscalía General concluye que corresponde declarar formalmente

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



inadmisible la vía extraordinaria fundada en la causal del inciso 3, art. 383, CPCC interpuesta.

Fiscalía General, 28 de marzo de 2019.