

PROVINCIA: RIO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: CIVIL

INSTANCIA: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

EXPTE. N° 25935/12-STJ-

SENTENCIA N° 8

//MA, 7 de marzo de 2013.-

-----Habiéndose reunido en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Sergio Mario Barotto, Enrique José Mansilla y Víctor H. Soderó Nievas, con la presencia de la señora Secretaria doctora Elda Emilce Alvarez, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "GORRITI, Christian Antonio c/BANCO HIPOTECARIO S.A. s/SUMARISIMO s/CASACION" (Expte. N° 25935/12-STJ-), elevados por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Primera Circunscripción Judicial, a fin de resolver el recurso de casación deducido por la actora a fs. 115/186 y vta., deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe la Actuaría. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden de sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:-----

----- C U E S T I O N E S -----

-----1ra.-¿Es fundado el recurso?-----

-----2da.-¿Qué pronunciamiento corresponde?----- V O T

A C I O N ----- A la primera cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:-----

-----Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de este Superior Tribunal de Justicia en virtud del recurso de casación deducido por la actora a fs. 115/186 y vta., contra la Sentencia N° 3 de fecha 02 de febrero de 2012, dictada a fs. 178/180 y vta. de autos, que resolvió, hacer lugar al recurso de apelación de la parte demandada, revocó la sentencia de Primera Instancia y rechazó la demanda incoada en autos.-----

-----El recurrente alega que la Cámara ha efectuado una errónea aplicación de la ley. De tal modo considera que no ///.- ///.-corresponde en el caso de marras hacer aplicación del art. 522 del Cód. Civil, sino que debe aplicarse inexorablemente el art. 1078 del mismo texto normativo, ya que se trata de un típico caso de responsabilidad extracontractual y

no contractual como equivocadamente ha interpretado el Tribunal. Continúa expresando que tal determinación es de vital importancia, ya que en lo relativo al daño moral son muy distintas las conclusiones a que se arriba, ya que en la extracontractual, no es necesario la prueba del citado daño, bastando con la sola acreditación del accionar, doloso, culposo o negligente que lo ocasionó, para hacer lugar al mismo.- - - - -

- - - - -

-----Asimismo señala que el art. 522 del Cód. Civil, en el que se funda la resolución atacada establece el carácter facultativo del Juez para condenar la reparación del daño moral, en tanto el art. 1078 establece la obligación de reparar el mismo. Y que, en este sentido, no es un requisito necesario la demostración de la existencia concreta del daño moral (tal como pretende la Cámara), a tal punto que se ha sostenido que dicha prueba de producirse- sería irrelevante para el derecho, pues lo que hay que tener en cuenta es el dolor o sufrimiento moral que el hecho en cuestión produce normalmente en los sujetos, dado que se estaría ante un efecto previsto de antemano por la norma.- - -

-----Finalmente concluye que en el caso sub examine, la aplicación errónea de la ley ha tenido consecuencias también equivocadas, ya que la Cámara rechaza la acción por no haberse probado el daño moral, cuando dicha prueba no era necesaria, sino que debió condenar a la entidad bancaria por ese accionar dañoso.- - - - -

- - - - -

-----Ingresando al examen de la temática traída por la recurrente, se advierte que la cuestión en debate en esta///.- ///2.-instancia se circunscribe exclusivamente a determinar si en el caso de autos el daño moral reclamado debe encuadrarse en el artículo 522 del Cód. Civil, como lo hiciera la Cámara; o por el contrario el mismo deriva de un obrar antijurídico del Banco (art. 1078 C.C.) como lo determinara la sentencia de Primera Instancia y también lo pretende el recurrente.- - - - -

-----Si bien es cierto que tanto en doctrina como en jurisprudencia se ha sostenido que la diferencia de régimen entre ambos sectores de la responsabilidad en esta materia, radicaría en que, en materia de actos ilícitos, la acción antijurídica lesiva de algunos de los derechos personalísimos importa tener por probado, in re ipsa, el consiguiente daño moral, mientras que en materia de responsabilidad contractual el daño moral no se presume, siendo su prueba a cargo del damnificado. Esta distinción, sin embargo, en los supuestos como el de autos resulta inapropiada, ya que en el sentido seguido por la jurisprudencia mayoritaria- se da por sentado que la errónea inclusión de una persona en el registro de deudores del sistema financiero debió provocar zozobras, angustias de

espíritu y temores en su persona que merecen un resarcimiento, razón por la cual se admite el resarcimiento por daño moral, cuyo monto dependerá del arbitrio judicial. La situación apuntada provoca de por sí un descrédito, porque genera la consabida sospecha de insolvencia o irresponsabilidad patrimonial de la persona perjudicada, y es por ende allí donde radica el agravio moral que debe resarcirse. Es notorio el efecto nocivo que produce la aparición en registros como los que lleva VERAZ primer lugar al que se concurre habitualmente para meritar la liquidez, seriedad y confianza de aquél con quien se quiere contratar-, por lo que la lesión en dicha situación///.- ///.-se configura per se.- - - - -

-----Al respecto se ha dicho que: “Un error como el del presente conflicto sí generó aunque sea- desconfianza en el actor en -por lo menos- un sector de la sociedad que necesita de la prudencia para efectuar negocios y que al momento de realizarlos consulta el estado patrimonial del contratante. (...) Advierto reunidos los presupuestos establecidos por la normativa del caso, configurándose un caso de lesión susceptible de causar lo que una aguda fórmula ha llamado modificación disvaliosa del espíritu (ver. Pizarro, Daniel, Reflexiones en torno al daño moral y su reparación, en J.A. del 17-9-86, especialmente p.6 y doctrina allí citada): se lesionaron los intereses inmateriales del accionante (desazón, molestias, dolor, sinsabores serios) menoscabándolos y configurando un daño de suficiente magnitud. Ello porque la afección anímica o la minoración económica no son consecuencias del daño, sino el daño mismo.” (CNCom., Sala B, 4-11-2005, in re: “P., C.A. c/Banco Río de la Plata”). También que: “La jurisprudencia uniforme de esta Alzada ha entendido que la sola realización del hecho dañoso en situaciones como la de autos lleva a presumir la existencia de la lesión moral en los damnificados, quedando a cargo de la parte demandada la carga de destruir la presunción mediante prueba de signo contrario. En efecto el daño moral viene dado por la propia incorporación del sujeto a la base de datos del Banco Central y, eventualmente, a la de entidades privadas informadoras de riesgos crediticios, lo que de por sí provoca descrédito, porque la incorporación enseguida circula en plaza con la consabida sospecha de insolvencia o irresponsabilidad patrimonial del sujeto involucrado.” (CNcom., Sala D, 26-6-2009, in re: “A., A. c/Scotiabank Quilmes S.A. y otro).- - - - ///.- ///3.-En igual sentido se ha expresado la doctrina, afirmando que: “La extensión de la reparación del daño moral ofrece matices diversos según la órbita en que encuadremos el caso. En el caso extracontractual la fijación del daño moral es prescriptiva para el juez, en tanto que en el caso de

responsabilidad contractual es facultativa. Sin embargo, en materia de difusión de información errónea en el ámbito contractual se ha resuelto pacíficamente que procede la indemnización por daño moral por el solo hecho de haber sido informado como moroso en forma errónea. Este criterio que aplaudimos parte de considerar que una persona honesta y de bien que es informada como moroso por el error de una entidad, “per se” sufre un daño moral que va más allá de las meras molestias negociales propias de una operación bancaria.” (Conf. Gabriel Martínez Medrano, en Derecho Comercial y de las Obligaciones, Revista de doctrina, jurisprudencia, legislación y práctica Dir. Raúl Etcheverry, pág. 373). Que: “EL hecho de figurar en un registro de morosos como deudor cuando no lo es, es suficiente para generar un daño en el titular del dato personal. Este daño moral existe cuando se lesionan derechos de las personas que son extraños a valores económicos y su reparación tiene un carácter resarcitorio (y no sancionatorio o ejemplar), en tanto lo que se trata de lograr a través de la indemnización, es una compensación que, en alguna medida, morigere los efectos del agravio moral sufrido. El daño en estos casos es generalmente ocasionado por la empresa bancaria que incluye como moroso a quien no lo es. Existe un consenso más que uniforme que estos supuestos son generadores de daño moral. (...) La indebida inclusión como deudores en un registro de morosos casi siempre es considerada como constitutiva de daño moral, variando la///.- ///.-cuantía en función del tiempo de exposición del error y de la situación del sujeto afectado” (conf. Pablo Palazzi, Informes Comerciales, pág. 303).- - - - -

-----De acuerdo a lo expresado precedentemente, surge sin hesitación que, en los supuestos como el de autos, el daño moral originado en haber colocado erróneamente al actor públicamente en condición de deudor, surge per se de dicha acción y no requiere prueba específica alguna; ya que es evidente que la situación generada por la actuación del banco tiene que haber provocado preocupación y aflicción en el espíritu del actor, como lo sufriría cualquier persona que haya sido tachada públicamente como deudor con problemas, incluso en nivel irrecuperable, viendo afectado su honor, imagen y reputación. No puedo dejar de traer a colación al sub lite la norma del artículo 902 del Código Civil, en tanto señala que “Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos”. Aplicada aquella disposición a supuestos como el aquí analizado, se ha señalado desde el ámbito jurisdiccional que “La calidad de banquero del demandado es un antecedente jurídico necesario que lo somete a la

doctrina del riesgo profesional y a los principios generales de la culpa civil y de los arts. 512, 901 y 902 del Código Civil; en efecto, la ecuación confianza-asunción de riesgo se traduce en una acción profesional de tutela: la oferta profesional de un servicio debe ser satisfecha de acuerdo a la expectativa que genera (C.Nac.Com. sala B, 4/10/1996. Quiquisola, Roberto H. y otro v. Banco Mercantil Argentino SA, LL 1997-B-80). En sentido coincidente se ha decidido también que “El banco que demoró injustificadamente comunicar a la autoridad de contralor la///.- ///4.-cancelación del préstamo personal de los accionantes exhibe una morosidad incompatible con un servicio eficiente, especialmente agravada por cuanto no puede desconocer la gravedad de los efectos dañosos que produce la inclusión de un “no deudor” en el registro de deudores del sistema financiero, máxime cuando de haber empleado una diligencia activa en razón de la índole de los intereses comprometidos y a la luz de la directivas señaladas en los arts. 512 y 902 del Código Civil, el registro hubiera sido modificado simultáneamente con la cancelación del crédito (C. Nac. Com., sala A, 27/5/2005, Ponce, Elizabeth L. v. Banco Río de la Plata, LL del 16/11/2005) y que “La entidad bancaria que denunció por error a un cliente como moroso ante el Banco Central de la República Argentina debe responder por los perjuicios ocasionados, máxime si no se ocupó de solucionar dicha situación en forma rápida y eficaz, lo que importa una negligencia grave teniendo en cuenta su calidad de comerciante y colector de fondos públicos, con superioridad técnica sobre el damnificado, circunstancia que lo obliga a actuar con prudencia y conocimiento de su actividad profesional (C.Nac.Com., sala B, 2/10/2003, “Topa, Carlos A. y otro v. Banco Hipotecario” LL 2004-C-383; en similar sentido, ídem, sala C, 25/2/2005, “Ramos, Noemí Ester v. Banco Roberts SA”, DJ del 3/8/2005, p. 1012.). MI VOTO por la AFIRMATIVA.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Enrique J. Mansilla dijo:- - - - -

-----ADHIERO a los fundamentos expuestos en el voto del doctor Barotto, VOTANDO en IGUAL SENTIDO.- - - - - A la segunda cuestión el señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:- - - - -

-----Por las razones expuestas al tratar la primera ///.- ///.-cuestión, propongo al Acuerdo: I) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 185/186 y vta.; II) Revocar la sentencia de Cámara N° 03 de fecha 02.02.2012, dictada a fs. 178/180 vta., y confirmar la sentencia de Primera Instancia N° 26 de fecha 18.03.2011 dictada a fs. 155/157 y vta.; III) Imponer las costas de esta instancia y de Cámara a la demandada perdidosa (art. 68 del CPCyC.); IV) Regular los honorarios de los profesionales

intervinientes en esta instancia extraordinaria y en Cámara, de la siguiente forma: al doctor Mario SABBATELLA en el 35% y 35% y al doctor Carlos Marcelo VALVERDE en el 25% y 25%; todos a calcular sobre los emolumentos regulados a cada representación por sus actuaciones en Primera Instancia (art. 15 L.A.). ASI MI VOTO.- - - - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Enrique J. Mansilla dijo:- - - - -

-----ADHIERO en un todo a la solución propuesta en el voto precedente.- - - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a fs. 185/186 y vta. de las presentes actuaciones.- - - - - Segundo: Revocar la sentencia de Cámara N° 03 de fecha 02.02.2012, dictada a fs. 178/180 vta., y confirmar la sentencia de Primera Instancia N° 26 de fecha 18.03.2011 dictada a fs. 155/157 y vta. de autos.- - - - -

- - - - - Tercero: Imponer las costas de esta instancia y de Cámara a la demandada perdidosa (art. 68 del CPCyC).- - - - - ///.-///5.-Cuarto: Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en esta instancia extraordinaria y en Cámara, de la siguiente forma: al doctor Mario SABBATELLA en el 35% y 35% y al doctor Carlos Marcelo VALVERDE en el 25% y 25%; todos a calcular sobre los emolumentos regulados a cada representación por sus actuaciones en Primera Instancia (art. 15 L.A.).- - - Quinto: Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvanse.- -

En los términos del art. 39, último párrafo de la Ley K N° 2430 se deja constancia de que el doctor Víctor Hugo Soderó Nievas no participa en la emisión de la presente sentencia, en razón de haber cesado en su función de Juez de este Superior Tribunal de Justicia a partir del 31.01.2013 (conforme Acta del Consejo de la Magistratura art. 204 de la Constitución Provincial, de fecha 28.06.12 y Decreto Provincial N° 922/12). FDO. SERGIO M. BAROTTO JUEZ - ENRIQUE J. MANSILLA JUEZ - ANTE MI: ELDA EMILCE ALVAREZ SECRETARIA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA.-

TOMO: I

SENTENCIA N° 8

FOLIO N° 45/49

SECRETARIA: I