

En la ciudad de General Roca, a los 3 días de febrero de 2022. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "HERNANDEZ NATALIA JANET C/ BANCO CREDICOOP COOPERATIVO LTDO. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Sumarísimo) (DEFENSA DEL CONSUMIDOR-P/C M-2RO-1229-C9-19) " (Expte. N° B-2RO-451-C9-20), venidos del Juzgado Civil N° NUEVE, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron:

EL SR. JUEZ DR. DINO DANIEL MAUGERI, DIJO:

1.-Conforme surge de la nota de elevación de fecha 09/11/2021, llegan los presentes en virtud de los recursos de apelación interpuesto con fecha 21/10/2021 por la actora y la demandada, contra la sentencia definitiva que admite la demanda de fecha 18/10/2020, los que han sido concedidos con fecha 22/10/2021.

2.- La demandada incorpora sus agravios con fecha 27/10/2021, corriéndose traslado de los mismos en idéntica fecha.

2.1.- Expone en su primer agravio, que la magistrada no valora que la parte actora reconoció los siguientes hechos que se describen a continuación: a) obtuvo un préstamo por \$ 142.000 del Banco Credicoop; b) lo debía en 60 cuotas; c) cada cuota rondaba entre los \$ 6.000 a \$ 6.600; d) pactó una tasa variable; e) el préstamo se desarrolló ?sin sobresaltos? hasta fines del 2018 y principios del 2019.

Por lo cual, la recurrente remarca que el reproche a su mandante se produce luego de dicha fecha y en esto consiste su agravio sosteniendo que la eventual revisión y/o readecuación del préstamo deberá hacerse -dice en el mejor de los casos- desde principio del 2019, siendo que la sentencia va más allá de lo reconocido y convalidado por la actora, incurriendo en extrapetita.

Indica que, del documento acompañado por la actora, surge con claridad que la tasa a aplicarse era variable y que la tasa ´base´ era la ´Encuesta de tasas pasivas para depósitos a plazo fijo, a 30 días de Banco Privado´ que publica el BCRA, es decir la tasa pasiva promedio publicada por dicho ente. Indica que ello significa que mediaba una tasa que servía de base para la tasa activa que es la que se aplica en todos los préstamos cuando son concedidos por una entidad financiera.

Expresa que la actora reconoce que el préstamo iba a devengar una tasa anual del 40-42% puesto que un préstamo de \$ 142.000.- en 60 cuotas, con una tasa de dicho

importe implica la concreción de la cuota que la actora indica.

Menciona que la magistrada debió haber convalidado dicho reconocimiento.

2.2.-En segundo lugar, se alza contra la consagración del daño moral, manifestando que no se advertía hipótesis para la procedencia de dicho daño.

Plantea que el daño está claramente tergiversado, y hoy los jueces consagran el daño moral con el solo sustento del alegado incumplimiento material de la contraparte confiriendo como hechos demostrativos de ese daño a las simples molestias o los trámites y diligencias que derivan la cuestión al plano judicial.

Reconoce que el perjuicio del daño moral no guarda relación con el daño material.

Alega que la magistrada fijó el daño moral en la suma de \$ 100.000 suponiendo que la actora había sido afectada moral y psicológicamente, manifestando que entre los aspectos que se consideró fueron 'la ineptitud negocial', la 'falta de habitualidad en el intercambio', y también se consideró que la actora no fue tratada dignamente.

Señala que no se tomó en cuenta que la actora parece tener problemas con todos sus acreedores, estando posicionada en posición 5 de incumplimiento.

Asimismo, afirma que la actora ha sido asaltada en su buena fe, siendo una profesional del derecho y como tal apunta que debería saber perfectamente los alcances de la contratación que hizo, así como los reconocimientos concretados en la demanda. Indica que no existen en autos elementos que avalen el daño moral de la actora.

Apunta a los correos acompañados por la actora como parte del reconocimiento de la parte actora, asimismo indica que los inconvenientes inician a partir de enero del 2018.

Considera la suma reconocida como exorbitante, así como menciona lo insólito que le resulta que la actora sea indemnizada en un monto más alto que el crédito tomado.

Solicita que se rechace el daño moral, entendiendo que el fallo no analiza las reales circunstancias y el contexto que en el que sucedieron los hechos sobrevalorados, lo que considera que en todo caso sería una omisión en la integración del contrato respectivo.

2.3.- En tercer lugar, se agravia del daño punitivo.

2.3.1.- En un primer acápite titulado inconstitucionalidad rechazada, menciona que en cuanto a la especificidad de los argumentos expuestos la magistrada no dio una respuesta sin haber realizado un análisis profundo de los cuestionamientos efectuados al instituto.

Considera que no es suficiente traer a colación un fallo aislado o afirmar que los daños punitivos no violan la garantía penal del art. 18 de la CN.

Menciona que el proveedor de un servicio tiene derecho a saber cuales son las

conductas que determinarán el encuadramiento que derivará en una sanción de tipo penal y ello no ocurre en caso del art. 52 bis de la Ley 24240, puesto que la norma es genérica y no describe ninguna conducta particular.

Indica que es la misma magistrada que menciona en el fallo que los requisitos para la procedencia del daño han sido delineados por la doctrina y jurisprudencia, con lo cual sostiene que no hay una ley que consagre con claridad este tipo de sanción, por lo cual descarta el principio de legalidad. Entiende que lo mismo sucede con el debido proceso. Sostiene por fin que esa discrecionalidad, ese tipo penal abierto, es el que lo agravia, considerando que es insuficiente sostener que hay una norma que lo consagre, justamente porque esa norma es contraria a los más elementales principios constitucionales.

2.3.2.- En cuanto al daño punitivo en concreto, el recurrente solicita su rechazo.

Argumenta que en razón de un formulario incompleto (solicitud de crédito), que ningún beneficio económico le ha reportado, la magistrada ha interpretado que se ha configurado una gravísima inconducta, lo que considera no puede superar el menor análisis.

Agrega que esa omisión quedó saneada con el correr del devengamiento de las cuotas a tasa variable mencionando que la contraria sostuvo que pactó una tasa fija y ello no quedó de ningún modo demostrado. Entiende que hubiera habido un perjuicio concreto si la actora hubiera demostrado que se pactó una tasa fija del 8%, conforme lo afirmado por ella.

Entiende que sólo quedó demostrado que no surge del formulario la tasa aplicable.

Concluye el recurrente que en consecuencia no es que el Banco debió haber cobrado otra suma en concepto de tasa, sino que la carencia de expresión de tasa deriva en una sanción que consistiría en la fijación de una tasa inferior a la que resulta de los elementos acompañados y del propio relato de la actora.

Así, afirma que el banco no incumplió cobrando otra tasa y cobrando de más, sino que el banco es sancionado fijándose una tasa inferior a la que realmente se pactó por el simple hecho de que no consignó la tasa de interés en el formulario del caso.

Nuevamente insiste que ante el reconocimiento de la actora de la cuota, lo que supone un reconocimiento de tasa variable, la única supuesta inconducta es la no haber consignado la tasa, por lo que entiende debió haberse descartado el reclamo.

2.4.-El cuarto agravio expuesto versa sobre la aplicación de la tasa pasiva al integrar el contrato, lo que interpreta como una sanción.

Considera que el art. 36 de la Ley 24.240 ha sido derogado por lo previsto, respecto de las tasas de interés, en el art. 1381 del CCC., el que entiende es muy claro al respecto indicando que, si se omite consignar la tasa, pues entonces para préstamos corresponderá aplicar la tasa activa mínima publicada por el BCRA.

Por otro lado, imputa a la magistrada un yerro al insinuar que se verificaría el supuesto previsto en el segundo párrafo del art. 1381 del CCC., siendo que el contrato acompañado no remite a ningún 'uso' o 'costumbre' para la determinación de la tasa de interés.

Indica que no puede tener otro efecto que sancionatorio la imposición de una tasa 'pasiva' cuando una operación de préstamo accede a una tasa 'activa' por definición. Agrega, que si se aplica el art. 36 de la Ley 24.240 se está implementando una sanción a la entidad bancaria, consistente en que pierda dinero, pues los bancos, en ocasión de sus préstamos cobran tasas activas.

Apunta a que una correcta integración del contrato debería haber sido como lo determina el art. 1381 del CCC., esto es con una tasa activa mínima del mercado.

Concluye que la magistrada aplica la tasa más baja en razón de supuestos incumplimientos de mi parte, y no para adecuar 'justamente' el contrato, porque si hubiera procedido en tal dirección, el banco habría sido condenado a pagar la tasa activa más baja publicada por el BCRA.

Finaliza su exposición mencionando que se ha violado la garantía no bis in idem, pues se ha condenado a su parte dos veces por la misma falta, entendiendo que ante la falta de determinación de la tasa, se le ha aplicado multa civil más una tasa pasiva para integrar el contrato.

2.5.-En cuanto al quinto agravio, se alza contra la condena a abonar los gastos realizados por la actora con el objeto del reclamo de autos indicando que el hecho de que la actora aporte una factura de honorarios de manera alguna demuestra que el pago se haya realizado, siendo que se precisa de la constancia bancaria del caso para demostrar ello.

Afirma que tampoco proceden los \$ 500 que se le atribuyen solo presuntivamente.

3.-La parte actora con fecha 03/11/2021 da respuesta a los agravios esgrimidos por la demandada.

3.1.-En respuesta al primer agravio, expresa la actora que de la documentación acompaña por la demandada surgen las graves irregularidades que están prohibidas por el art. 36 de la Ley 24.240 (falta de pacto de intereses, forma de pago, etc.) siendo dicha

norma de orden público, agregando que lisa y llanamente la solicitud de crédito está en blanco sin haberse pactado ningún tipo de tasa.

Menciona además que la demandada nunca probó que las firmas insertas en el contrato pertenecen de puño y letra a su parte, por lo que dicha documental fue negada y omitieron ofrecer una prueba pericial caligráfica subsidiaria para examinar si las firmas impresas son o no de la Sra. Hernández.

Expone que tampoco se cumple con el art. 1389 del CCC., además de dejar expuesto la flagrante violación del deber de buena fe y lealtad por parte de la demandada.

3.2.-En réplica al segundo agravio, manifiesta que la recurrente desconoce sin fundamento toda la prueba producida en autos.

Señala que a raíz de los cobros ilegales por su parte sufrió graves problemas en su seno familiar y hasta por ello ha tenido problemas económicos lo que quedó acreditado con la prueba testimonial y pericial psicológica, está última no impugnada por su parte.

3.3.-En contestación al tercer y cuarto agravio trae a colación lo dicho por esta Cámara en el precedente 'Guajardo Hugo Esteban c/ La Perseverancia Seguros S.A. S/ Sumarísimo' (Expte. N° B-2RO-45-C2014) en relación al daño punitivo.

Seguidamente, expresa que debe ponderarse que el banco demandado es una entidad financiera nacional de las más importantes quedando acreditada su práctica ilegal y habitual de imponer condiciones contractuales a sus clientes, que nunca fueron pactadas lo que en el caso se vé agravado dado que cobra su salario en dicha entidad bancaria y los daños afectan sus fondos depositados para el cobro de sus salarios como empleada judicial.

Señala que la demandada ya ha sido condenada por estas prácticas ilegales siendo condenado por los mismos motivos en la causa 'Alanis Viviana Elizabeth c/ Banco Credicoop Cooperativo Limitado s/ Daños y Perjuicios (Sumarísimo)', lo que deja expuesta su malicia.

Agrega que nunca puede considerarse que se esta sancionando dos veces por el mismo motivo a la demandada, ya que la aplicación de la tasa pasiva del BCRA ante la omisión de pacto de las tasas bancarias no es una sanción, sino una aplicación supletoria de la norma ante la omisión maliciosa efectuada por el Banco accionado.

Concluye que la conducta de la accionada no solo es desaprensiva sino que le reporta réditos o ganancias, refiriendo luego a la adoptada a lo largo del proceso sin ningún atisbo de arrepentimiento o procura de solucionar el conflicto.

4.-En cuanto a la presentación de agravios de la parte actora, ha sido ello canalizado

mediante pieza procesal digital de fecha 31/10/2021.

4.1.-El primer embate contra la sentencia ronda respecto de la cuantificación del daño moral considerando insuficiente la suma otorgada.

Alega el padecimiento que sufrió siendo una empleada judicial que ha sido estafada vulgarmente por una entidad financiera aprovechando además la circunstancia de que la actora percibía su sueldo en dicha entidad, denigrando su condición de trabajadora.

Considera que la sentencia recurrida incumple claramente con los antecedentes de este tribunal desconociendo el sufrimiento por demás elocuente y obvio de la actora agregando que la pericial psicológica ha sido contundente en determinar los graves daños que le causó a la actora la estafa de la cual sigue siendo víctima, dictamen que no fue cuestionado por la demandada, surgiendo dicho daño acreditado además con la prueba testimonial. De las declaraciones testimoniales surge acreditado el mal momento que causaba la empresa a la actora con sus prácticas abusivas y desleales afectando gravemente su ámbito laboral, recibiendo llamadas constantes de la entidad financiera y ocasionando graves problemas económicos.

Estima que conforme los precedentes de este tribunal el daño moral no debe ser inferior a \$ 500.000.- Señala que la empresa aún no ha cesado en su obrar, agravando día a día el menoscabo de los derechos como cliente causado un grave detrato a su parte, el que afecta directamente el derecho al trato digno del consumidor en el art. 8 bis de la Ley 24.240.

De modo ejemplificativo, el recurrente trae a colación precedentes de esta Cámara donde se ha valorado el daño moral de forma más elevada que en autos, mencionando a 'Miranda' Expte. N° A-2RO-1462-C1-18 se confirmó el daño moral en la suma de \$ 400.000; 'MEDINA' Expte. N° B-2RO-234-C5-17 se confirmó el daño moral en la suma de \$ 150.000; 'ESCUADERO' Expte. N° B-2RO-121-C3-15 se elevó el daño moral en la suma de \$ 180.000.- Expresa que en el precedente 'Alanis', con similares hechos y derecho, confirmó un daño moral por la suma de \$ 100.000 fijado en primera instancia en fecha 29/07/2019.

Indica que se debe ponderar, tal como lo reconoce este tribunal, los efectos del proceso inflacionario en la cuantificación del daño moral para garantizar la reparación integral, y posteriormente realiza el cálculo inflacionario sobre precedente mencionado indicando que la suma se elevaría a \$ 234.227.- representando un 134.23% de inflación.

4.2.-El segundo agravio se relaciona con la disconformidad con la fijación de intereses sobre el daño moral.

De esta manera, solicita que los intereses sobre el daño moral se computen desde el primer descuento salarial efectuando en fecha 08/11/2017, y no desde que se interpuso la demanda. Entiende que, desde la fecha del primer descuento, es que comenzó a realizar la practica indebida de descontar la cuota con los intereses ilegales, configurándose el daño causado.

También solicita que al importe cuantificado por daño moral se le apliquen intereses al 8% anual desde la fecha de la configuración del daño hasta la fecha de la sentencia de primera instancia, y a la suma resultante se le apliquen los intereses conforme tasas legales reconocidas por el STJ. En los casos Jerez, Guichaqueo y Fleitas.

4.3.-En tercer lugar, se alza contra el monto del daño punitivo, considerándolo bajo y solicitando su elevación.

De esta manera, afirma que más allá de las irregularidades que ha tenido en cuenta la sentencia -firma en blanco e intereses indebidos- describe que arbitrariamente se han omitido las siguientes irregularidades: que la empresa en el año 2017 le impone un contrato en blanco a su cliente con cláusulas abusivas no pactadas, violando la ley de defensa del consumidor respecto del derecho a la información del art. 4, principio de buena fe art. 37, contratos de crédito del art. 36, y derecho al trato digno del art. 8 bis; que realiza cobros indebidos por medio de descuento salarial, con gravosa tasa bancaria variable nunca pactada; que los hechos ilegales de la causa tiene suma gravedad y son práctica habitual de la demandada; que todo es una práctica habitual del Banco que implica daños en masa a todos sus clientes con cuenta sueldo; que se efectúan cobros por descuento salariales que nunca fueron pactados y que afectan su carácter alimentario; que la demandada es una entidad financiera que administra la cuenta salario de la actora; que se imponen condiciones que nunca fueron pactadas; que existen prácticas usurarias y delictuales.

Expone que estas prácticas violan el principio básico de transparencia en los contratos bancarios, son violatorias del art. 36 y 37 de la Ley 24.240, así como de los arts. 1381, 1388 y ccmts. Del CCC.

Indica que a pesar de haber sido condenado en el precedente 'Alanis' la demandada continuó con sus prácticas desleales.

Por todo ello entiende que cabe aplicarle una ejemplificadora sanción, con todo el peso de la ley, sosteniendo que dicho importe no debería ser inferior a \$ 1.500.000 teniendo en cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad con

abuso de firma en blanco, la gravedad de los riesgos que implica que una entidad financiera proceda de esta manera y los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, ya que es una práctica normal de la entidad -art 49 de la Ley 24240-.

Solicita expresamente que los intereses que se devenguen sobre el daño punitivo, aunque este rubro sea elevado en Cámara, deben computarse desde el dictado de la sentencia de primera instancia y no desde el dictado de sentencia de segunda instancia.

4.4.-Finaliza su exposición recursiva con un cuarto agravio, el cual versa sobre la omisión y denegación de publicación de sentencia en los medios de comunicación.

Por las irregularidades que ha destacado en el recurso, además de las reconocidas en la sentencia, entiende que debe ser condenada a publicar la sentencia de condena en un medio masivo de comunicación, bajo apercibimiento de astreintes a favor de la parte actora.

5.-La demandada da respuesta a los agravios de la actora, conforme presentación digital de fecha 09/11/2021.

5.1.-En primer lugar, solicita sean testados los términos injuriosos vertidos por los letrados de la parte actora, siendo que afirman que la Sra. Hernández ha sido estafada por el Banco.

Manifiesta, que en su defecto señale quien fue el que estafó a la 'empleada judicial', que entiende vale la pena resaltar es de profesión abogada y por ende considera que debería estar más capacitada que otras personas para saber si está siendo víctima de una maniobra o no.

Seguidamente, afirma que nadie estafó a la actora, siendo que como máximo se ha omitido consignar la tasa en un formulario, 'pecado' por el cual se condena a su parte a cobrarle una tasa pasiva lo que ha sido cuestionado en su recurso.

Expresa que la actora tal como se ha probado es una deudora contumaz, lejos de ser una víctima, siendo que toma plata prestada y no la paga.

En cuanto a la pericial psicológica, expone que la misma sirve para acreditar incapacidades y no para probar el daño moral de allí que considera que de ningún valor son los argumentos vertidos en torno a esta prueba.

Menciona que el cuadro descriptivo en el informe corresponde con una versión de los hechos dada por la actora, de allí que le resta valor.

En relación con las declaraciones testimoniales de los compañeros de trabajo de la actora, indica que las mismas tampoco tienen gran valor, advirtiendo que algunos de los testigos tienen animosidad hacia la entidad.

Considera disparatado imponer una condena por daño moral, y mucho más por la suma reclamada de \$ 500.000.-

Señala que tanto la doctrina legal como los diferentes fallos citados, son completamente desatinados toda vez que destinan cuantiosas sumas a reparar el daño moral frente a meras molestias.

Apunta que en el mismo desatino incurre la recurrente al intentar efectuar un paralelismo del presente con el antecedente 'Alanis'.

5.2.-Con relación al segundo agravio, indica que mucho menos deben prosperar los intereses de del daño moral toda vez que, según su parecer, una vez cuantificado recién devenga los mismos. En su defecto propicia que los intereses deben correr desde la demanda.

5.3.-Luego y con referencia al tercer agravio sostiene que una simple omisión no puede constituir una práctica ilegal y que la tasa (activa) a aplicar al préstamo otorgado surge del propio reconocimiento de la cuota que debía pagar, efectuado por la actora en su demanda. También rechaza la pretensión de percibir intereses sobre tal rubro.

5.4.-Con referencia al último agravio menciona que la pretensión de 'escrache' carece de fundamento siendo que el art. 47 solo alude a sanciones aplicadas por la autoridad administrativa.

6.-Pasan los autos a resolver con fecha 11/11/2021 practicándose el sorteo de rigor con fecha 26/11/2021.

7.-Ingresando al tratamiento de los recursos lo haré en primer lugar por el de la accionada y luego por el de la actora, dejando constancia que en lo relativo a la cuantificación del daño moral y punitivo ambos recursos serán tratados en conjunto en el punto 10.

8.-Su primer agravio denota en esencia la conformidad de la accionada con lo resuelto, limitando por obra de su recurso, el cuestionamiento a los períodos anteriores a fines del 2018 y principios del 2019.

Esto es, entiende que solo podría receptarse esta demanda con referencia a los períodos posteriores a esa fecha, pero no a los anteriores, en atención a los propios reconocimientos de la actora. Su postura importa a mi juicio consentir lo sentenciado en lo que hace a la argumentación esencial y sustancial por la cual se admite, limitando su cuestionamiento a que solo debió limitarse el reclamo temporalmente.

En la sentencia se lee:

'Parto de la base que las pretensiones deducidas por las partes nos enmarcan dentro de

una relación de consumo, resultando aplicable entonces las disposiciones pertinentes. Es decir, existe un vínculo jurídico entre un proveedor y un consumidor, debiendo interpretarse y aplicarse las normas, tanto contractuales como legales, conforme al principio de protección del consumidor (arts. 1092, 1093, 1094, 1095 CCCN; arts. 1 y 3 de la Ley 24.240). También tengo en cuenta que cuando el contrato es por adhesión, las cláusulas generales predispuestas deben ser comprensibles y autosuficientes, debiendo su redacción ser clara, completa y fácilmente legible, debiendo las cláusulas ambiguas predispuestas por una de las partes, interpretarse en sentido contrario a la parte predisponente (arts. 1117, 984, 985 y 987 CCCN). Asimismo, la interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor y cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa (art. 37 Ley 24240). En lo que hace a los presentes autos, se encuentra reconocido por las partes la celebración de un contrato por el cual la actora solicitó al banco demandado un préstamo o crédito a su favor, el cual fue otorgado por la entidad bancaria. Entonces, debo tener en cuenta que el CCCN requiere, respecto a los contratos bancarios, se instrumenten por escrito (art. 1380), debiendo contener y especificar la tasa de interés y cualquier precio, gasto, comisión y otras condiciones económicas a cargo del cliente (art. 1381), y en caso de no determinarse la tasa de interés, es aplicable la nominal mínima y máxima, respectivamente, para las operaciones activas y pasivas promedio del sistema, publicadas por el Banco Central de la República Argentina a la fecha del desembolso o de la imposición. Dispone el mismo artículo que "las cláusulas de remisión a los usos para la determinación de las tasas de interés y de otros precios y condiciones contractuales se tienen por no escritas". El art. 1386 del CCCN establece que "El contrato debe ser redactado por escrito en instrumentos que permitan al consumidor: a) obtener una copia; b) conservar la información que le sea entregada por el banco; c) acceder a la información por un período de tiempo adecuado a la naturaleza del contrato; d) reproducir la información archivada", que resulta complementado por el art. 1388 "Sin perjuicio de las condiciones establecidas para los contratos bancarios en general, ninguna suma puede ser exigida al consumidor si no se encuentra expresamente prevista en el contrato...Las cláusulas relativas a costos a cargo del consumidor que no están incluidas o que están incluidas incorrectamente en el costo financiero total publicitado o incorporado al documento contractual, se tienen por no escritas". Por último el art. 1389 dispone que los contratos de crédito serán nulos si no contienen información relativa al tipo y partes del contrato, el importe total del financiamiento, el

costo financiero total y las condiciones de desembolso y reembolso. También la ley 24240 regula específicamente las operaciones de venta de crédito, estableciendo en el art. 36 que "En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para el consumo deberá consignarse de modo claro al consumidor o usuario, bajo pena de nulidad: a) La descripción del bien o servicio objeto de la compra o contratación, para los casos de adquisición de bienes o servicios; b) El precio al contado, sólo para los casos de operaciones de crédito para adquisición de bienes o servicios; c) El importe a desembolsar inicialmente -de existir- y el monto financiado; d) La tasa de interés efectiva anual; e) El total de los intereses a pagar o el costo financiero total; f) El sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses; g) La cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar; h) Los gastos extras, seguros o adicionales, si los hubiere. Cuando el proveedor omitiera incluir alguno de estos datos en el documento que corresponda, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario. En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para consumo deberá consignarse la tasa de interés efectiva anual. Su omisión determinará que la obligación del tomador de abonar intereses sea ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado difundida por el Banco Central de la República Argentina vigente a la fecha de celebración del contrato". II) Comenzando con el primero de los reclamos de la actora, la misma solicita la nulidad y/o readecuación del contrato bancario celebrado, por existir hechos abusivos y desleales, fundada en la existencia de un contrato en blanco, donde no se ha fijado tasa de interés, forma de pago, plazo para el pago, ni contratación de seguros. Al respecto, de acuerdo a la documental adjuntada por la actora y la remitida por la demandada, existió entre las partes una solicitud de préstamo personal por parte de la actora Natalia Hernandez, por la suma de \$ 142.000 indicándose como destino, en el documento adjuntado por la actora, la refinanciación o cancelación de pasivos, no indicándose destino en el documento adjuntado por la demandada. Se indica también que el tipo de préstamo es directo amortizable, con una cantidad de 60 cuotas. Hasta aquí, de dicha documentación surge la solicitud del crédito por parte de la actora, por la suma de \$ 142.000 a pagar en 60 cuotas. Según la actora, al solicitar el préstamo se le ofreció una tasa baja en intereses por convenio que existente con el Sindicato de Trabajadores Judiciales y que la cuota sería fija y de alrededor de \$ 6.000 con intereses incluidos. No surge de la solicitud de préstamo que existiese un convenio con SiTraJur,

ni que la cuota fuera fija, ni que las cuotas serían de \$ 6.000 con intereses incluidos. Sí consta en dicho documento que la tasa sería variable y al detallarse las condiciones particulares, existe discordancia entre el documento acompañado por la actora y el adjuntado por la demandada. En el acompañado por la actora aparece escrito a mano el producto y código (los cuales resultan ilegibles), señalándose como sistema de cálculo el francés. El resto de los campos, donde se deberían completar la tasa de crédito, vencimientos, tasa utilizada como parámetro de variación, se encuentran en blanco. Por otro lado, el acompañado por la demandada se encuentra íntegramente en blanco lo referido en el apartado condiciones particulares. Es decir que de la documentación aportada surge un déficit de información al consumidor, respecto de las condiciones contractuales particulares, patentizando un incumplimiento por parte de la entidad demandada de los preceptos legales que he referido anteriormente. La demandada no ha probado en autos haber puesto en conocimiento las condiciones particulares del crédito y aún cuando sostiene que la actora tiene acceso a la plataforma informática donde puede consultar los pagos referidos al crédito, del documento acompañado por la actora en el inicio de demanda (fs. 4) y luego al ampliar la documental (13/09/2020), ningún detalle surge acerca de las condiciones particulares. Si bien la demandada acompañó con su escrito de demanda, en fecha 10/08/2020, un documento emitido el 29/08/2017 titulado RPTLIC - COMPROBANTE DE LIQUIDACIÓN donde surgen los datos omitidos en la solicitud de préstamo, no existe constancia de haber sido entregado a la actora. Por otro lado, en la misma solicitud de préstamo personal constan detalladas las condiciones generales del contrato, donde se establecen ciertas modalidades a aplicar en la contratación. El punto 2 dispone que "El capital del crédito se abonará en cuotas mensuales que comprenderán capital e intereses. Todas las cuotas vencerán con la periodicidad indicada en las Condiciones Particulares, en forma consecutiva". Como ya se dijo, nada surge de las condiciones particulares al respecto. Respecto a la tasa de interés, se observa, tanto en el documento acompañado por la actora, como en el acompañado por la demandada, ha sido establecida una tasa variable. El punto 5 de las Condiciones Generales dispone que "En los créditos con tasa de interés variable, se aplicará para cada período de cálculo de intereses, la tasa base vigente en el BANCO para esta línea de créditos al momento en que comience a devengarse dicho período de intereses, con más los puntos indicados en las Condiciones Particulares. Para determinar la tasa base, se tomará el promedio aritmético simple de cada cuatrimestre calendario, de la tasa elegida como parámetro de variación en las Condiciones Particulares,

publicada diariamente por el Banco Central de la República Argentina. El promedio resultante será la tasa base que se encontrará vigente para el próximo cuatrimestre calendario, a partir del quinto día hábil contado desde la finalización del cuatrimestre calendario en el que se efectuó dicho promedio". Si bien dicha condición general refiere a la forma de cálculo de la tasa de interés variable, la misma remite a datos que debieron ser consignados en las Condiciones Particulares, los cuales se encuentran en blanco, por lo que no resulta posible extraer de dicha solicitud la tasa de interés variable a aplicar en la relación contractual. Tampoco la explicación dada por la demandada, que la actora podía conocer que la tasa a aplicarse rondaba entre el 40-42 % TNA al sostener que había acordado una cuota de entre \$ 6.000 y \$ 6.600 en relación a un préstamo de \$ 142.000 en 60 cuotas, lo cual, además de no resultar un argumento claro, no es acorde al deber de información clara, precisa y veraz que exige la legislación consumeril, sobre todo teniendo en cuenta que la solicitud, la cual es confeccionada por la entidad bancaria, contaba con los campos correspondiente para informar correctamente y sin embargo omitió hacerlo. Por lo tanto, ha sido acreditado el incumplimiento por parte de la demandada al deber de información general dispuesto por las disposiciones consumeriles, como así también a las disposiciones particulares requeridas para el tipo de contratación realizado, según lo analizado en el considerando I?.

Nada de todo lo expuesto ha sido materia de cuestionamiento.

Resulta curioso verificar que, al contestar la demanda, la accionada reconoce la autenticidad de la solicitud de crédito adjuntada por la actora a fs. 14/18 (ver fs. 54, punto 5.1, b). Y digo que resulta curioso en tanto se verifican entre la misma y la adjuntada luego por su parte al contestar la demanda las discordancias que indica la magistrada en cuanto al destino del préstamo, producto y código del mismo y sistema de amortización. Dable es destacar que en su contestación de demanda la accionada reconoce que la actora estaba -con el crédito aquí cuestionado- refinanciando endeudamientos anteriores (ver fs. 42 primer párrafo).

Es claro que verificadas -y no cuestionadas- las carencias y deficiencias en el contrato que apunta la sentencia no puede pretender que la revisión y/o readecuación del mismo se limite solo al período que consigna, toda vez que ellas se mantienen presentes durante todo el vínculo contractual, no sólo a partir de que se le evidenciaron a la actora.

Con referencia al derecho a la información, con razón expone Chamatropulos (Chamatropulos, Demetrio A., 'Impacto del Código Civil y Comercial en la regulación

del deber de información vigente en las relaciones de consumo?, publicado RCCyC 2016 (diciembre), Thomson Reuters, Cita Online: AR/DOC/3860/2016): “No es casual que el primer deber del proveedor que aparezca enunciado en la LDC sea el de información. Es natural que ello sea así pues si bien la relación de consumo suele exhibir diversos tipos de asimetrías, la de carácter informativo es quizás la que mejor justifica la protección especial del Estatuto. Por lo demás, el derecho a la información tiene expreso sustento constitucional en el art. 42 de la Constitución Nacional” Y refiriéndose en particular al mercado bancario y financiero agrega: “ Los Stiglitz resaltan que no sólo debe existir un deber de información sino también el de ‘aconsejar’, de más densidad que el primero y que implica, entre otras cosas, ‘cumplir ciertas búsquedas, estudios previos... o gestiones’ y aconsejar (o desaconsejar) a los clientes sobre la oportunidad misma de las decisiones a tomar. Así, por ejemplo, concluir el contrato o no o ‘incitarlo así como ponerlo en guardia contra los riesgos graves de tal o cual medida’. En similar sentido, Lorenzetti considera que el deber de información en algunos casos ‘se extiende al consejo, ya que no basta con informar, sino que es necesario aconsejar entre diferentes opciones, como sucede en los contratos bancarios’. Si bien la LDC no se refiere específicamente y de un modo general al denominado ‘deber de consejo’ en su art. 4º, el mismo está plasmado ahora también de algún modo en el Cód. Civ. y Com. cuando, regulando los contratos bancarios de consumo, se expresa que ‘antes de vincular contractualmente al consumidor, el banco debe proveer información suficiente para que el cliente pueda confrontar las distintas ofertas de crédito existentes en el sistema, publicadas por el Banco Central de la República Argentina”

En suma, el agravio no resulta atendible.

8.2.-Con referencia a su cuarto agravio no resulta atinada su afirmación de que el art. 36 de la LDC ha sido derogado por el art. 1381 en lo que a tasas de interés refiere, derogación que no resulta ni del texto de ambas normas ni del de la ley 26.994 aprobatoria del CCyC.

Desde esta perspectiva suponer que la tasa pasiva BCRA fijada en la sentencia lo ha sido con ánimo sancionador y no integrador, importa sostener una postura no comprobada en modo alguno y desoír lo expresamente dispuesto por la primera de esas normas, la ley especial.

En efecto, la misma dispone:

“En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para consumo deberá

consignarse la tasa de interés efectiva anual. Su omisión determinará que la obligación del tomador de abonar intereses sea ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado difundida por el Banco Central de la República Argentina vigente a la fecha de celebración del contrato??

Pues entonces, la magistrada no ha hecho más que dar cumplimiento con lo dispuesto en la ley especial.

Por lo demás la norma que invoca (art. 1381 CCyC) no está prevista para el régimen de los contratos bancarios con consumidores y usuarios los que se encuentran previstos en los arts.1384 a 1389 además de resultar plenamente aplicables a éstos las normas de los contratos de consumo (arts. 1093, 1384 CCyC), resultando aplicable en consecuencia la norma más favorable al consumidor (arts. 1094 CCyC, 3 LDC) y exigible la obligación menos gravosa a su cargo (art. 1095 CCyC).

Precisamente, el art. 1388 del CCyC dispone que "Sin perjuicio de las condiciones establecidas para los contratos bancarios en general, ninguna suma puede ser exigida al consumidor si no se encuentra expresamente prevista en el contrato?".

Pues bien, desde tal perspectiva hasta podría ponerse en duda la posibilidad de poder reclamar intereses en el presente, sin embargo, por el contrario, le ha sido reconocida por obra de la integración del contrato la tasa pasiva BCRA.

De modo que desde esa perspectiva pongo en duda la configuración de gravamen atendible en cabeza de la recurrente.

Es claro entonces que no se ha impuesto la tasa pasiva BCRA como sanción sino en integración del contrato y tendiente a salvaguardar su vigencia.

El agravio no se sostiene.

8.3.-Su quinto agravio no puede ser estimado por carencia absoluta de fundamentación (art. 265 CPCyC).

Resulta amañado su planteo a poco de verificarse que la factura adjuntada establece como condición de pago "contado", de modo que la posesión de ella por la actora indica por lógica consecuencia que el servicio ha sido abonado por ella.

La restante impugnación acerca de la recepción de \$ 500.- como gastos sin haberse acreditado o adjuntado sus comprobantes, no debe ser acogida. En principio es destacable la nimiedad en la que incurre la recurrente al impugnar ese rubro y por seguir esa estimación judicial responde a los parámetros dispuestos por el art. 165, último párrafo del CPCyC.

No se sostiene el agravio.

9.-Ingresando al tratamiento del recurso de la actora, lo haré por el cuarto agravio, toda vez que el primero, segundo y tercero serán tratados en común con los agravios de la demandada.

En la demanda, en el punto III.1 titulado "PUBLICACION DE LA SENTENCIA EN LA PÁGINA WEB OFICIAL DE LA ACCIONADA Y OTROS MEDIOS" (ver fs. 21 vta.), la actora expuso: "se condene a las demandadas a tener que publicar la sentencia en un diario de gran circulación en la zona, como el Diario Río Negro, demás medios audiovisuales y radiales, como Canal 10 TV, FM 97.1 Mhz, u otras que V.S. indique o determine más convenientes. Asimismo solicitamos que se publique dicha sentencia en la página web oficial del Banco Credicoop Ltda?"

La magistrada ha omitido el tratamiento de dicha pretensión, resultando plenamente aplicable lo dispuesto por el art. 278 del CPCyC, habilitando entonces a este tribunal a ingresar a su tratamiento.

Al respecto he dicho en autos "GATICA JESSICA PAOLA C/ HORIZONTE CIA DE SEGUROS GENERALES S.A S/ ORDINARIO"( EXPTE NRO A-2RO-1560-C5-18) y luego reiterado en el precedente de este tribunal citado por la recurrente ("FARINA"):

"Mantendré mi postura evidenciada oportunamente en los autos Expte. Nro. B-2RO-247-C5-1 -y reiterada luego en los autos EXPTE. B-2RO-250-C5-17, EXPTE. B-2RO-311-C9-18- en los que al respecto dije: "Dable es decir que a fs. 8 vta. punto IV, 4 de su demanda la actora solicitó se ordene la publicación de la condena que allí peticionaba en un diario de mayor importancia y circulación de la región y en otro de iguales características del país, solicitando que dicha publicación se efectivice los días domingos de cada mes durante dos meses y que contenga la parte resolutive y un resumen de los hechos, el tipo de infracción cometida y la sanción conforme las facultades atribuidas por el art. 164, párrafo segundo del CPCyC y 47 de la LDC. La magistrada interviniente omite el tratamiento y resolución de esa cuestión de modo que resulta aplicable al respecto lo dispuesto por el art. 278 del CPCyC. Omisiones de la sentencia de primera instancia. Artículo 278 - El tribunal podrá decidir sobre los puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se hubiese pedido aclaratoria, siempre que se solicitare el respectivo pronunciamiento al expresar agravios. La actora incorpora en su escrito recursivo la pretensión de que se resuelva lo peticionado en forma oportuna. Es claro que no puede requerírsele una crítica concreta y razonada puesto que se trata de una cuestión cuya resolución la instancia inferior directamente omitió, de modo que cumple con su carga a peticionar en esta instancia la resolución de

esa cuestión omitida. La actora funda esa petición en lo dispuesto por los arts. 164 del CPCyC y el art. 47 de la LDC. La primera de las normas dispone: Sentencia definitiva de segunda o ulterior instancia. Artículo 164 - La sentencia definitiva de segunda o ulterior instancia deberá contener en lo pertinente, las enunciaciones y requisitos establecidos en el artículo 163 y se ajustará a lo dispuesto en los artículos 272 y 296, según el caso. Las sentencias de cualquier instancia podrán ser dadas a publicidad salvo que, por la naturaleza del juicio, razones de decoro aconsejaren su reserva, en cuyo caso así se declarará. Si afectare la intimidad de las partes o de terceros, los nombres de éstos serán eliminados de las copias para la publicidad. Respecto de la publicidad referida en el segundo párrafo, surge de la norma mencionada que resulta facultativa su publicación pese a lo cual es dable destacar que el Poder Judicial de Río Negro diariamente da a publicidad -salvo los expedientes reservados claro- las mismas en la página web oficial, pudiendo incluso consultarse la historia procesal de cada expediente. De modo que esa publicidad ya se encuentra cumplimentada. El art. 47 de la LDC dispone: ARTICULO 47. ? Sanciones. Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido serán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte de las circunstancias del caso: a) Apercibimiento. b) Multa de PESOS CIEN (\$) 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$) 5.000.000). c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción. d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta TREINTA (30) días. e) Suspensión de hasta CINCO (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado. f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare. En todos los casos, el infractor publicará o la autoridad de aplicación podrá publicar a costa del infractor, conforme el criterio por ésta indicado, la resolución condenatoria o una síntesis de los hechos que la originaron, el tipo de infracción cometida y la sanción aplicada, en un diario de gran circulación en el lugar donde aquélla se cometió y que la autoridad de aplicación indique. En caso que el infractor desarrolle la actividad por la que fue sancionado en más de una jurisdicción, la autoridad de aplicación podrá ordenar que la publicación se realice en un diario de gran circulación en el país y en uno de cada jurisdicción donde aquél actuare. Cuando la pena aplicada fuere de apercibimiento, la autoridad de aplicación podrá dispensar su publicación. El CINCUENTA POR CIENTO (50%) del monto percibido en concepto de multas y otras penalidades impuestas por la autoridad de aplicación conforme el presente artículo será asignado a un fondo especial destinado

a cumplir con los fines del Capítulo XVI "EDUCACION AL CONSUMIDOR" de la presente ley y demás actividades que se realicen para la ejecución de políticas de consumo, conforme lo previsto en el artículo 43, inciso a) de la misma. El fondo será administrado por la autoridad nacional de aplicación. (Artículo sustituido por art. 21 de la Ley N° 26.361 B.O. 7/4/2008). Es dable destacar que dicha disposición normativa se encuentra inmersa en el TITULO II, AUTORIDAD DE APLICACION PROCEDIMIENTO Y SANCIONES, CAPITULO XII, titulado PROCEDIMIENTO Y SANCIONES, el que se refiere con exclusividad al procedimiento administrativo establecidos para la determinación de las infracciones a la ley y las consiguientes sanciones que deben imponerse en virtud de ellas. Por lo demás la norma se refiere a las infracciones verificadas por la autoridad de aplicación y penadas con las sanciones dispuestas en cada uno de los incisos. La autoridad de aplicación se encuentra claramente determinada en el art. 41 de la norma mencionada. La Provincia de Río Negro ha dictado su propia norma (Ley D 4139) estableciendo el PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR Y DEL USUARIO DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO, previendo la publicación de las sanciones administrativas impuestas en su art. 16. Por último las disposiciones referidas a las acciones judiciales se encuentran previstas en el CAPITULO XIII, titulado DE LAS ACCIONES, que contempla los arts. 52 a 54 bis. Precisamente esta última norma dispone: ARTICULO 54 bis. " Las sentencias definitivas y firmes deberán ser publicadas de acuerdo a lo previsto en la ley 26.856. La autoridad de aplicación que corresponda adoptará las medidas concernientes a su competencia y establecerá un registro de antecedentes en materia de relaciones de consumo.(Artículo incorporado por art. 61 de la Ley N° 26.993 B.O. 19/09/2014). A su turno la Ley 26856 dispone: ARTICULO 1° " A partir de la entrada en vigencia de la presente ley, la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los tribunales de segunda instancia que integran el Poder Judicial de la Nación deberán publicar íntegramente todas las acordadas y resoluciones que dicten, el mismo día de su dictado. Las sentencias deberán ser publicadas una vez notificadas a todas las partes. ARTICULO 2° " La Corte Suprema de Justicia de la Nación y los demás tribunales inferiores que integran el Poder Judicial de la Nación deberán publicar una lista de la totalidad de las causas que se encuentren en trámite ante dichos estrados, cualquiera sea la vía procesal que hayan transitado. La lista deberá ser actualizada diariamente y deberá indicar número de expediente, carátula y objeto de la causa, fuero de origen, fecha de inicio de

las actuaciones, estado procesal y fecha de ingreso al respectivo tribunal. ARTICULO 3° ? Las publicaciones precedentemente dispuestas se realizarán a través de un diario judicial en formato digital que será accesible al público, en forma gratuita, por medio de la página de internet de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, resguardando el derecho a la intimidad, a la dignidad y al honor de las personas, y en especial los derechos de los trabajadores y los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Es claro del contenido de la misma que resulta aplicable al Poder Judicial de la Nación sin perjuicio de lo cual se invita a las Provincias ?a que dicten en sus respectivas jurisdicciones normas de contenido equivalente a las de la presente ley (art. 7). Es claro que impone la carga de esa publicación al propio poder judicial y dentro de los mecanismos que el mismo provea a esos fines. Sin perjuicio de no advertir que la provincia haya adherido a dicha norma es claro que el Poder Judicial de Río Negro da a publicidad la totalidad de las sentencias dictadas en su ámbito en la página web [www.jusrionegro.gov.ar](http://www.jusrionegro.gov.ar), con la exclusión de aquéllas que por la naturaleza del trámite o de sus intervinientes, requiera la reserva. Pero además esa página oficial posee un vínculo denominado Comunicación Judicial en el cual se publican noticias de interés relaciones al ámbito y también aquéllas referidas a casos específicos y de interés. Dicho lo cual entiendo que publicadas -como es habitual- las sentencias dictadas en el presente proceso en dicha página web oficial e incluida la misma con una gacetilla a publicar en el apartado Comunicación Judicial se daría por satisfecha la pretensión de la actora, gacetilla que además deberá el poder judicial compartir con los medios de mayor circulación en la región. Por lo demás habiendo el poder judicial rionegrino suscripto el "Convenio sobre Datos Judiciales Abiertos", podrá evaluarse el compartir dicha publicación con los restantes poderes judiciales. A los fines aquí dispuesto una vez firme la sentencia dictada deberá notificarse a la Dirección de Comunicación Judicial dependiente del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, Lic. Luciano Videla a los fines de que elabore una gacetilla con el contenido de lo aquí resuelto. Lo resuelto encuentra fundamento en que más allá de las particularidades de la presente causa y del ámbito consumeril en el que se desarrolla no advierto que la misma posea en dicho ámbito un interés general especial o que exceda de lo normal, tratándose de un incumplimiento contractual en el marco de un contrato de seguro, en virtud del cual el actor ha sido debidamente reparado, contemplando además el pronunciamiento dictado el acogimiento del daño punitivo en su favor?. Como hemos visto, la propia actora recepta en sus agravios la postura antedicha solicitando nos expidamos en idéntico

sentido. Advierto que se ha acogido el daño moral y punitivo a más del importe resultante de la incapacidad determinada. Agregó a lo ya dicho que en modo alguno considero que del modo resuelto se garantice que se alcance un grado de difusión mayor al ordenarse la publicación en el diario Río Negro como se propone en el primer voto. En efecto, no escapa a mi conocimiento -y entiendo que tampoco al de mi colega- que los diarios en papel vienen perdiendo en forma continua y persistente su tirada en papel, siendo en el caso la del citado medio insignificante aun para un día domingo con relación a la población provincial (apenas superior a los a 15.000 ejemplares). Por el contrario la apuesta de los medios es a la publicación en la web de sus ediciones y la generación de suscripciones digitales a esos fines. Más es claro que en la versión web de esos medios no es posible visualizar publicaciones como la que aquí se ordena la que solo sería visible en una versión e paper (pdf) del diario la que desconozco si el medio posee pero si así fuere seguramente cuenta con un público aun más limitado que el que accede por la página web. En consecuencia entiendo no se lograría la finalidad deseada con la condena dispuesta sino tan solo establecer a modo de sanción el cargo económico que esa publicación seguramente demande a la accionada desnaturalizando el objeto y alcance de aquélla?.

Solo agregó que dada la escasa virtualidad que posee la publicación de la sentencia o de un aspecto de ella en un medio tal como el diario Río Negro esa condena se traduce más en una sanción económica -por el costo de la publicación- que en una medida ejemplificadora y de advertencia e información frente a otros consumidores.

En suma, por iguales razones que las oportunamente invocadas he de propiciar que una vez firme la sentencia deberá notificarse a la Dirección de Comunicación Judicial dependiente del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, en la persona de su Director Lic. Luciano Videla a los fines de que elabore una gacetilla con el contenido de lo aquí resuelto, gacetilla que deberá compartir con el diario Río Negro y con los demás medios regionales que considere, y con los restantes poderes judiciales del país, debiendo presentar la misma en autos una vez confeccionada y con carácter previo a su difusión, dentro de los 10 días de su notificación y en caso no de no existir acuerdo de las partes respecto de su contenido resolverá sin más la magistrada interviniente sobre la aprobación de la misma.

Además he de receptar la pretensión de la actora de condenar a la accionada a publicar dicha gacetilla en su página web.

10.-Ingreso ahora a los cuestionamientos de una y otra parte con referencia a la

procedencia y cuantificación del daño moral y punitivo.

El cuestionamiento de la accionada respecto de la pretendida inconstitucionalidad del daño punitivo no puede ser receptado.

Este tribunal se ha expedido oportunamente en su anterior integración, en autos "JANA VEL TEJADA DIEGO ANDRES C/AMX ARGENTINA S.A. (CLARO) S/SUMARISIMO" (Expte.n° 36333-J5-13), sentencia del 10/04/2017, en los cuales con voto rector de mi colega Dr. Martinez y adhesión de la Dra. Mariani se expuso:

?Pero anticipando que en mi opinión debe elevarse sustancialmente el importe reconocido bajo tal concepto en la sentencia de primera instancia, se impone tratar en primer lugar el planteo de inconstitucionalidad del art. 52 bis de la ley 24.240. En este sentido discrepo con el apoderado de la empresa de telefonía demandada, sin perjuicio de reconocer la existencia de posiciones críticas al instituto que nos ocupa que llegan a cuestionar su constitucionalidad (por caso, Sebastián Picasso, ?Sobre los denominados Daños Punitivos?, La Ley, Cita Online: AR/DOC/3272/2007). Por cierto que siendo en el ámbito rionegrino, el control de constitucionalidad, un deber de los jueces (art. 196, segundo párrafo, CP), si hemos hecho en reiteradas oportunidades aplicación de tal instituto, es porque no hemos considerado -aunque no lo hayamos dicho- que resultare inconstitucional. Por el contrario, hemos bregado por su extensión, más allá del ámbito de régimen de protección de los consumidores en el que ha tenido cabida. En tal sentido en uno de nuestros primeros pronunciamientos tras incorporarnos a la Cámara (sentencia de fecha 23/8/2012 correspondiente al expediente CA-20751, expusimos que: ?...con los avances de nuestro ordenamiento jurídico acordando cada vez más relevancia a los derechos personalísimos -derechos humanos en el lenguaje de las normas internacionales que entiendo debiéramos ir adoptado-, de modo especial tras la reforma constitucional de 1994 y la incorporación de Convenciones y normas internacionales atinente a los mismos, es claro que la valoración pecuniaria del daños debe ir incrementándose, teniendo en cuenta que cuanto mayor sean las consecuencias que conlleve el acto dañoso, más efectiva será la defensa de tales derechos. Debemos advertir por otra parte, que por aplicación también de este nuevo orden normativo, la utilización de la condena penal como una forma de desalentar conductas disvaliosas se viene considerando cada vez más como una herramienta excepcional que debe ir sustituyéndose por otra solución menos extrema, como sin lugar a dudas lo es las condenas civiles. Mas ante una normativa que no está a tono con los cambios que comentamos - por ejemplo en la legislación solo ha podido avanzarse en la instauración

del daño punitivo en el marco del régimen de defensa del consumidor- debemos ir buscando, hasta tanto se concrete la ansiada reforma legislativa, decisiones jurisdiccionales que solucionen cada caso atendiendo fundamentalmente a los compromisos asumidos por el país en la defensa de los derechos humanos al incorporar los mismos con rango constitucional en algunos supuestos o por sobre la legislación general en los restantes?. Dijimos también: ¿Hay que tener en cuenta que aún cuando el derecho de daños tiene una función fundamentalmente resarcitoria, no puede perderse de vista su función preventiva en tanto las indemnizaciones pueden disuadir la realización de actos no queridos por el ordenamiento y ello más aún cuando, como se transcribiera, la aplicación de la legislación penal es un recursos de última instancia, lo que puede verse en el caso que nos ocupa cuando la acción penal se extingue por aplicación de un criterio de oportunidad (art. 172 CPP). En hechos como el que nos ocupa, viene también a cumplir una función de mejoramiento de la economía de mercado que se fortalece con el desaliento de las malas prácticas comerciales? (sentencia de fecha 5/11/2012 correspondiente al Expte. CA-20955). No podemos asimilar la previsión del art. 52 bis a los delitos y hacer aplicación de las directrices y garantías propias del derecho penal común, por cuanto el mismo dista mucho de aquél y antes bien, viene en cierto modo a procurar acotar el ámbito de aplicación del régimen penal, sustituyéndolo por otras vías disuasorias de las conductas que se entienden nocivas en los más variados ámbitos; en el caso, las malas prácticas y abusos del Mercado que perjudican no solo a los consumidores y hasta al Mercado mismo. Cabe recordar que no se ha sostenido en la jurisprudencia de nuestros tribunales la inconstitucionalidad de las multas autorizadas a aplicar a los jueces por los códigos procesales y leyes orgánicas, pese a que las conductas previstas son incluso menos precisas (cuestionables en su caso por ser de los denominados en la jerga penal, de ¿tipo abierto?), como tampoco se ha declarado la inconstitucionalidad de las astreintes o sanciones conminatorias cuyas previsiones legales no precisan importe alguno y admitirían en principio una amplitud pecuniaria superior a la prevista por el citado art. 52 bis de la LDC. Creo entonces, menos razonable aun, cuestionar la constitucionalidad de dicha norma del régimen consumeril. Insisto de cualquier modo, que el denominado ¿daño punitivo? no pertenece al derecho público y está lejos de poder ser asimilado a la ¿pena o sanción? del derecho penal común o de las otras ramas del derecho penal. Tiene una naturaleza jurídica muy distinta que se vincula al derecho de daños, aunque atendiendo la finalidad preventiva del mismo, más que la reparatoria. En este sentido

dije recientemente tras adherir en lo medular al primer voto del Dr. Soto en el Expte. B-2RO-3-C9-13 (sentencia de fecha 2/02/2017): "Más allá del nombre que se le haya dado -recordemos, muy criticado-, el denominado daño punitivo, ha sido regulado en el ámbito del derecho privado y en mi opinión, atendiendo la necesidad de acordar a las indemnizaciones una función de prevención, procurando disuadir conductas no deseadas, mejorando las prácticas de mercado en lo que respecta al ámbito de la defensa del consumidor (conf. lo que expusiera en mi voto en el Expte. N° B-2RO-97-C1-15, sentencia del 28/04/2016). No se trata estrictamente de una multa, sino de una reparación aunque necesariamente va más allá del límite de daño concreto, con la finalidad de que la ejemplaridad sirva de escarmiento para todos los operadores. De allí que en Common Law donde se acuñó el instituto que nos ocupa, se suele referir a 'exemplary damages'. No opera esencialmente como una retribución o castigo por la mala conducta, sino que acuerda un plus a la reparación integral a modo de ejemplaridad con una finalidad de prevención tanto para el empresario pasible de la misma de modo que no reincida, como para todos los operadores del Mercado que verían que no resulta finalmente conveniente seguir tal senda aunque en principio les tentare por sus réditos económicos. Hay que enfatizar en la necesidad de bregar porque la prevención constituya un punto central en la responsabilidad por daños (conf. Zavala de González, 'Función preventiva de daños', La Ley, 3 de Octubre de 2011, 1, p.1; Selvarolo Arcuri, Guido M., 'La función preventiva en la Responsabilidad Civil y en el rol de los Daños Punitivos?', publicado en RCyS 2015-VIII, p. 18, publicado en Thomson Reuters, Cita Online: AR/DOC/2072/2015). Cabiendo recordar que como expone Shina, la mejor forma de resarcir un daño es evitar que se produzca y de allí que 'el instituto que estamos examinando trata de proteger a víctimas hipotéticas antes que castigar daños concretos' (Shina, Fernando, 'Una nueva obligación de fuente legal: los daños punitivos. Su aplicación en el Derecho Comparado. La situación en la Argentina, La Ley, publicado en Thomson Reuters, Cita Online: 0003/014693)?.

Luego, ya en la actual integración, en autos "JORGENSEN FERRONI GASTON GUILLERMO Y OTROS C/ BANCO DE GALICIA Y BS AS S/ SUMARISIMO " (Expte. N B-2RO-137-C5-15), sentencia 04/10/2019, con voto rector de mi colega Dr. Soto y adhesión del suscripto, se expuso:

"Respecto del "daño punitivo", merece hacerse notar que la aseguradora recurrente ha invertido gran parte de su extenso memorial de agravios en dicho cuestionamiento. Sin perjuicio de que ya lo considero un debate si se quiere superado, ha planteado la

constitucionalidad de la institución del "Daño Punitivo". En mi opinión, dicho planteo debiera resultar rechazado. Este Cuerpo ha fijado posición, habiéndose expresado por la constitucionalidad del citado instituto, como por caso ha acontecido el día 10 de abril de 2017, en los autos caratulados "JANAVEL TEJADA DIEGO ANDRES C/AMX ARGENTINA S.A. (CLARO) S/SUMARISIMO" (Expte.nº 36333-J5-13), en los que a partir del voto rector del apreciado colega Dr. Gustavo A. Martínez, hemos dicho que... En suma, aún cuando el apelante en su demanda había adherido a los fundamentos del banco, que era quien había cuestionado la constitucionalidad del "daño punitivo" - aunque si se quiere de manera elíptica, alternando fundamentos en ese sentido con los deducidos para discutir la configuración de la procedencia de su aplicación en el caso y el alcance-, con lo cual si se quiere pudiera haberse considerado el condicionante establecido por el art. 277 del CPCC; me he de expedir, con el propósito de evitar un posible conflicto de congruencia -"infra petita"-; digo a la par de la cita del precedente antes expuesto; que este cuerpo en su actual integración ha fijado postura respecto del rubro en cuestión, considerando al "daño punitivo" como una institución que no contradice a la Constitución Nacional. Por lo demás, es una institución que reporta a mi juicio claros beneficios a la hora de efectivizar los derechos reconocidos hacia el consumidor, desde que importa un mecanismo de optimización de la calidad del servicio. Merece señalarse que el estimado colega que me sigue en el orden de voto, Dr. Dino E. Maugeri, también se ha expresado sustentando la constitucionalidad del daño punitivo, por caso en autos "HIDALGO, GLADYS BEATRIZ C/ PLAN OVALO S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/ ORDINARIO" (Expte. Nº 35290-J5-12), el 18 de diciembre de 2018.; en tanto se sostuvo allí que "... Comparto la postura de que el reclamo de los daños punitivos tienen autonomía no siendo necesario para su procedencia que sean entablados subsidiariamente o bien como accesorio a un reclamo de daños y perjuicios ocasionados a un consumidor. Así han opinado los Dres. Molina y Pizarro al respecto de la autonomía del reclamo indemnizatorio de daños punitivos: ?III. Acerca del carácter autónomo de la indemnización punitiva. (?) Volvamos al derecho argentino. Una lectura ligera de la ley podría conducir a sostener que sin daño (patrimonial o moral) no podría haber indemnización punitiva, lo cual ?en cierto modo? refrendaría una idea, equivocada a nuestro juicio, de que los daños punitivos son accesorios de los otros daños. Ello por cuanto, el art. 52 bis, determina que los daños punitivos proceden a "instancia del damnificado", con lo cual parecería poner énfasis en la necesidad de que alguien haya sufrido un daño, como condición de procedencia de la

figura. Nosotros creemos, sin embargo, que en nuestro sistema, dada su diferente naturaleza, los daños punitivos son independientes de las indemnizaciones por daños y perjuicios que efectivamente pueda corresponder a la víctima. Va de suyo que pueden proceder aún sin que se hayan producido menoscabos indemnizables, o en caso contrario, cualquiera sea la entidad de estos últimos. Son, de tal modo, instituciones independientes y autónomas. Es posible, entonces, de tal modo, que se rechacen todos los rubros indemnizatorios (piénsese en un daño emergente o algún beneficio cesante) por falta de prueba (o, incluso, por dificultades de cuantificación concreta) y proceda, no obstante, la indemnización punitiva. Los ejes sustanciales son distintos, ya que en el daño punitivo, pese a su nombre, no se exige daño (al menos no el daño punitivo que no existe sino que se trasunta en una indemnización ejemplificadora) sino que sólo requiere de una conducta gravemente reprochable..."

En suma, se trata de una discusión largamente superada tanto en doctrina (en la que Sebastián Picasso ha mantenido una postura claramente minoritaria frente a la mayoritaria sostenida entre otros por Zavala de González, Pizarro, Moisés, Rubén Stiglitz y Gabriel López Herrera, Chamatroupos, Alvarez Larrondo, Sozzo, Hernández, Irigoyen Testa, Rinessi, Vazquez Ferreyra) como jurisprudencialmente, siendo dable destacar el progreso de algunos planteos de inconstitucionalidad pero sólo referidos al destino de la multa.

Con palabras del Congreso Nacional de Derecho Civil del año 2009: "La sanción o punición de ciertos ilícitos contractuales o extracontractuales mediante la imposición de penas privadas no es ajena a nuestro derecho vigente, y se manifiesta en institutos como la cláusula penal, los intereses punitivos, sancionatorios, astreintes, entre otros" (cf. XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil: conclusiones. Santa Fe, 23 a 25 de setiembre de 1999. Comisión. 10: Derecho privado comparado. Las penas privadas, JA 2000-I-1035).

10.1.-Despejada esa primera cuestión relativa a la constitucionalidad del daño punitivo y con relación a los cuestionamientos de las accionadas respecto de la procedencia de ambos rubros (daño moral y punitivo), en referencia al daño moral surge de reciente doctrina legal obligatoria el criterio aplicable al respecto, la prueba requerida y la carencia de respaldo legal para diferenciar esa partida en el ámbito contractual y extracontractual atento la nueva redacción del CCyC.

Ha dicho recientemente nuestro máximo tribunal provincial, en lo que constituye doctrina legal obligatoria (art. 42 Ley 5190):

?d)La demandada también se agravia del fallo dictado en cuanto se ha acogido el reclamo por daño moral, argumentando la indebida aplicación de los arts. 1716, 1721, 1726, 1741 y 1744 del Código Civil y Comercial. Sostiene además que la decisión exhibe falta de fundamentación y que el daño moral no se presume, sino que debe ser acreditado por quien lo invoca (art. 1744 del CCyC), siguiendo la tradición del Código de Vélez que así lo imponía cuando su fuente era un contrato. (cf. art. 522 del Código Civil). Adelanto mi opinión contraria al progreso de este planteo. Doy razones: En primer término cabe señalar que a partir de la sanción del Código Civil y Comercial no existen diferencias en relación con la procedencia de la reparación del daño moral (consecuencias no patrimoniales o daño extrapatrimonial) en los ámbitos extracontractual y contractual. El nuevo Código en su art. 1716 establece un solo régimen de responsabilidad civil, con una regulación común, independientemente de que la fuente del deber de resarcir provenga de la violación del deber genérico de no dañar o del cumplimiento de una obligación preexistente, equiparando así la regulación de los efectos entre las otrora llamadas obligaciones extracontractuales, o cuasi delictuales, con el incumplimiento de una obligación en general y en especial las nacidas de los contratos. En tal inteligencia y partiendo de la premisa que donde la ley no distingue no debemos distinguir, podemos afirmar -a contrario de lo postulado por la recurrente- que no solo han quedado derogadas las disposiciones de los arts. 522 y 1078 del Código Civil sino también superadas las diferencias que establecían. En línea con dicha interpretación, se suma además: a) El Cap. 3 del Título Preliminar del Código Civil y Comercial que regula el ejercicio de los derechos. b) Un art. 2º CCyC, que impone interpretar la ley teniendo en cuenta las disposiciones que surgen de los tratados de derechos humanos, los principios y valores jurídicos de modo coherente con todo el ordenamiento jurídico. c) Un único tratamiento para el incumplimiento del deber de no dañar como del incumplimiento de una obligación contractual. d) El art. 1744 CCyC impone que el daño debe ser acreditado por quien lo invoca, salvo que la ley lo impute o presuma, o bien surja notorio de los propios hechos. De manera que se debe presumir la insatisfacción injustificada cuando surge notoria. e) La procedencia de la indemnización no está diferida a la potestad del Juez (como era en el art. 522 del Código Civil). f) No hay una cuantificación legal mínima que establezca insatisfacciones tolerables no indemnizables, de aquellas otras injustificadas indemnizables. Las únicas diferencias están enunciadas en el art. 1718 CCyC (cf. CSJN, Fallos 334:376). De lo expuesto surge sin hesitación que el Código Civil y Comercial ha ampliado la posibilidad de resarcir las

consecuencias no patrimoniales producidas por el incumplimiento contractual. En la actualidad no hay restricción alguna para resarcir: la reparación de la lesión a las afecciones espirituales legítimas (el otrora daño moral) está contemplada de manera única en el art. 1741 CCyC sin cortapisa alguna para el daño patrimonial y para el daño extrapatrimonial. La reparación en todos los casos debe ser plena, por imperio de los arts. 19 de la Constitución Nacional y 1740 CCyC. En materia contractual este concepto de "insatisfacción no justificada" se ve reafirmado por lo dispuesto en los arts. 8° bis, 37 y 40 bis, de la Ley 24.240, además de tener que atender a lo establecido en el art. 3° del mismo cuerpo legal, como también por lo impuesto en los arts. 1094, 1095, 1096 y ss, CCyC. También es dable destacar que en materia contractual el art. 961 CCyC, resulta mucho más claro y determinante que el derogado 1198 Código Civil, ya que establece que los contratantes se obligan a todas las consecuencias que puedan considerarse en los términos obligacionales del contrato, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor, lo que interpretado en un coherente diálogo de fuentes normativas impone al proveedor profesional en una relación de consumo o al predisponente contractual a una mayor y más amplia asunción obligacional, por que cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor es la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias (cf. art. 1725 CCyC). En tal orden de ideas no se advierte que la sentencia de Cámara haya incurrido en las violaciones normativas invocadas y mucho menos, en falta de fundamentación. Es que, acreditada la falta de cumplimiento adecuado del deber de información y de trato digno -extremos cuya determinación nos conduce a cuestiones de hecho y prueba, irrevisables en casación-, no resulta luego irrazonable presumir las consecuencias no patrimoniales (daño moral) por configurar una derivación del incumplimiento contractual. Máxime, teniendo en cuenta que la sentencia de Cámara al hacer lugar a la reclamación del actor y dejar sin efecto el contrato ordenándole restituir a la demandada el bien adquirido y a ésta a restituirle en el plazo de diez días el importe abonado más los intereses, se está expidiendo en definitiva sobre el incumplimiento contractual de un proveedor profesional que, resulta razonable considerar, configura una lógica inferencia (cf. art. 1744 CCyC) que habilita el reconocimiento de las consecuencias no patrimoniales que se indemnizan mediante la ponderación de las satisfacciones sustitutivas y compensatorias? (DAGA, PABLO C/CUOTAS DEL SUR S.A. S/SUMARISIMO S/CASACION?, Expte. N° B-2RO-311-C2018, Se. 28/06/2021).

Se lee en otro precedente del cimero tribunal:

¿Por último, en relación al argumento defensivo de que en autos el daño moral no ha sido acreditado, es dable señalar que este Superior Tribunal de Justicia, en reiteradas ocasiones ha entendido que en los supuestos de responsabilidad que provenga de un acto ilícito (aquiliano) el daño moral no requiere de prueba específica alguna y debe tenerse por presumido (in re ipsa) por el sólo hecho de la acción antijurídica, correspondiendo la prueba en contrario al sindicado o sindicados como responsables. Máxime, cuando el bien jurídico lesionado fuese un derecho de la personalidad, o intereses ligados a la dignidad de la persona humana, donde la presunción del daño cobra un significado pleno. Así este Cuerpo tiene dicho que: 'En cuanto a su procedencia, cabe expresar que: 'la reparación del daño moral cumple una función de justicia correctiva o sinalagmática que conjuga o sintetiza a la vez la naturaleza resarcitoria de la indemnización del daño moral para la víctima y la naturaleza punitiva o sancionatoria de la reparación para el agente del daño. El daño moral se caracteriza por los padecimientos de quienes lo sufren, que configura una prueba 'in re ipsa', puesto que surge de los hechos mismos, que consiste en el desmedro o desconsideración que el agravio pueda causar en la persona agraviada o los padecimientos físicos, la pena moral, las inquietudes o cualquier otra molestia que pueda ser consecuencia del hecho perjudicial, sin que ello pueda significar que se constituya en una fuente de beneficios o enriquecimiento injusto, y cuya valoración no está sujeta a cánones estrictos, correspondiendo a los jueces de la causa, establecer su procedencia y el quantum indemnizatorio, tomando en consideración para ello la gravedad de la lesión sufrida y el hecho generador de la responsabilidad -STJRN. Se. N° 94/10, in re: 'O., H. c/ CONSEJO PCIAL. SALUD PUBLICA y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS-' (?GARCIA SANCHEZ, Edgar A. J. c/ANZOATEGUI, Felipe y Otros s/ DAÑOS Y PERJUICIOS ORDINARIO- s/CASACION?, Expte. N° 25821/12-STJ-). Criterio que ha sido reiterado, entre otros, en autos 'BAVASTRO, Enrique c/ ANZOATEGUI, Felipe y Otro s/DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO) s/CASACION' (Expte. N° 27354/14-STJ-).

Respecto al aludido enriquecimiento sin causa invocado sin mayores fundamentos por la accionada, se ha dicho en criterio que comparto:

¿La indemnización del daño patrimonial importa dejar a la víctima en la misma situación en la que se encontraba, económicamente, antes del suceso dañoso (respecto solamente a las consecuencias indemnizables en cada caso). Por ende, desde el punto de

vista "contable", el patrimonio del damnificado no debe experimentar aumentos, caso en el cual se estará en presencia de enriquecimiento sin causa. En tanto que la indemnización del daño moral importa un crecimiento del patrimonio de la víctima, y por ende, un enriquecimiento, pero aquí "con causa lícita", ya que ante un detrimento que no tiene valor por sí mismo, el ordenamiento manda a pagar una suma de dinero a fin de otorgarle una satisfacción sustitutiva y compensatoria mediante dicho bien. No hay, pues, enriquecimiento sin causa (AZAR, Aldo M.- OSSOLA, Federico, en SÁNCHEZ HERRERO, Andrés (dir.), Tratado de Derecho Civil y Comercial, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2016, T. III "Responsabilidad Civil". GONZÁLEZ ZAVALA, Rodolfo M., ob. cit.), pues, como lo indica Lorenzetti en "Ontiveros" ¿con cita de precedentes de la Corte? "no se trata de especulación ilícita con los sentimientos sino de darle a la víctima la posibilidad de procurarse satisfacciones equivalentes a lo que ha perdido. Aun cuando el dinero sea un factor muy inadecuado de reparación, puede procurar algunas satisfacciones de orden moral, susceptibles, en cierto grado, de reemplazar en el patrimonio moral el valor que del mismo ha desaparecido (Fallos: 334:376)" (EL DAÑO RESARCIBLE Y LA CUANTIFICACIÓN JUDICIAL DEL DAÑO MORAL. DIFICULTADES Y PROPUESTAS, Ossola, Federico A., Publicado en: RcyS 2017-XI ,11, Cita Online: AR/DOC/2384/2017).

Desde la perspectiva de esa doctrina legal obligatoria ninguna duda me cabe acerca de la procedencia del rubro debiendo desestimarse los cuestionamientos de las accionadas. Con relación al daño punitivo advierto una carencia absoluta de fundamentación para cuestionar su procedencia, no pudiendo sostener que no ha existido conducta reprochable de su parte.

Ha dicho nuestro cimero tribunal en reciente pronunciamiento respecto de la procedencia del daño punitivo, precedente que constituye doctrina legal obligatoria para este tribunal (art. 42 Ley 5190):

¿Ingresando ahora en el análisis de las cuestiones traídas a debate, abordaré en primer término los agravios dirigidos a cuestionar la sentencia de Cámara con fundamento en la errónea aplicación del art. 52 bis de la Ley 24.240, en cuanto impusiera daño punitivo. El pronunciamiento de Cámara confirmó la aplicación del daño punitivo establecido por la Jueza de Primera Instancia, por considerar que su procedencia surge de la conducta adoptada por la aseguradora ante el siniestro, pues advirtió que de tolerarse un proceder evasor e incumplidor sin imponer sanción punitiva alguna, se estaría alentando el incumplimiento. En este sentido señaló que surge de las constancias de la causa que la

demandada no atendió el pedido del actor tanto respecto de la cobertura del siniestro como en relación a la asistencia letrada en el juicio seguido en su contra por los daños derivados del accidente. Ello no obstante haberse acreditado que en otras oportunidades la aseguradora demandada ubicó al cliente a pesar del domicilio real denunciado más, a la hora de declinar la cobertura, se escudó en la notificación deficiente atribuyendo la culpa al Sr. Cofre con fundamento en la denuncia defectuosa del mencionado domicilio. Sostuvo que el quantum de la multa civil impuesta tuvo fundamento suficiente si se tiene en cuenta la importancia de aquella decisión, la falta de procuración de otro medio idóneo para anotar al asegurado y las consecuencias que ello acarrea, optando - como dijera la Jueza de grado- por una actitud que favoreciera más a sus intereses económicos. En tal orden de ideas, la Cámara concluyó que la multa civil aplicada resultaba procedente, en tanto se debe propender a desalentar a la empresa proveedora a persistir en su actitud elusiva y evitar futuras inconductas análogas. No comparto el razonamiento y las conclusiones de la sentencia impugnada, pues en mi opinión no constituyen una derivación razonada del derecho vigente; específicamente en lo que refiere al art. 52 bis de LDC, con aplicación de las circunstancias comprobadas en la causa. El art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor 24.240 modificada por la Ley 25.361 (B.O. 07/04/2008) incorporó la figura del daño punitivo en estos términos: "¿ 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? 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 se origina en el derecho anglosajón y consiste en una pena privada, que se manda a pagar por encima de los valores que se condene en calidad de daños y perjuicios, destinada en principio al propio damnificado. Su objeto es impedir que el proveedor siga vendiendo u ofreciendo un producto o servicio que genere perjuicios, estimando que resulta más económico repararlo en los casos singulares que prevenirlo para la generalidad, por lo que se le otorga al Juez la facultad de aplicarlo o no en el caso concreto y graduarlo conforme la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso. Esto es, tiende a ser ejemplificador a los efectos de que otros proveedores no incurran en similares incumplimientos. Al respecto, Pizarro y Stiglitz han expresado que el tema presenta particular importancia en el ámbito del derecho del consumo, especialmente en dos supuestos: en los enriquecimientos injustos

obtenidos por medio del ilícito (ilícito lucrativo) y en los casos en los que la repercusión socialmente disvaliosa del ilícito es superior, comparada con el daño individual causado al perjudicado. Tal lo que ocurre, por ejemplo, con la responsabilidad del productor de bienes y servicios, cuando, como consecuencia de un proceder antijurídico, se generan microlesiones múltiples, de carácter extremadamente difuso, idóneas para afectar a muchísimas personas, en diferentes lugares y hasta en distinto tiempo, respecto de la causa originaria del daño. La reparación de tales daños difícilmente alcance a concretarse en reclamaciones judiciales. Cuando el daño es muy difuso, la responsabilidad tiende a esfumarse, sobre todo teniendo en cuenta el costo económico y el tiempo desproporcionado que insumen las actuaciones judiciales. Esta realidad es frecuentemente tenida en cuenta por proveedores profesionales poco escrupulosos. Sostienen que la adopción de sanciones en casos de graves inconductas de los proveedores de bienes y servicios puede erigirse en un elemento de prevención y de disuasión de enorme importancia. Es más, consideran que la adecuada implementación de un sistema de penas privadas, especialmente en materia de daños causados por productos defectuosos y por servicios defectuosamente prestados, se puede constituir en un instrumento útil para asegurar, en términos equitativos, el adecuado funcionamiento del mercado y la libre competencia (cf. Pizarro - Stiglitz, Reformas a la ley de defensa del consumidor, La Ley 2009-B, 949). En síntesis, se trata de una herramienta de prevención del daño que se aplica como sanción a quien ha actuado con grave indiferencia hacia los derechos del consumidor. Solo procede, entonces, ante la intención o suficiente negligencia que, como tal, amerite sanciones con el fin de desanimar la ocurrencia futura de acciones similares. Y si bien es cierto que ha sido criticado el alcance amplio con el que ha sido legislada dicha multa civil, en cuanto refiere a cualquier incumplimiento legal o contractual, en la actualidad existe consenso dominante tanto en la doctrina como en la jurisprudencia en el sentido de que los daños punitivos solo proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o culpa grave del sancionado o por la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o, en casos excepcionales, por un abuso de posición de poder, particularmente cuando ella evidencia menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva. La aplicación de la multa civil tiene carácter verdaderamente excepcional y está reservada para casos de gravedad, en los que el sujeto hubiera actuado, precisamente, con dolo -directo o eventual- o culpa grave -grosera negligencia-, no siendo suficiente el mero incumplimiento de las obligaciones "legales o contractuales

con el consumidor" mencionadas por el precepto, sino una particular subjetividad, representada por serias transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos. (cf. CNCom., Sala D, "Hernández Montilla, Jesús Alejandro c. Garbarino S.A.I.C.E.I. y otro s/Sumarísimo" del 03.03.2020). En tal orden de ideas, se advierte que en el presente caso no se encuentran configurados los recaudos de admisibilidad necesarios para imponer la multa civil pretendida, pues no concurren de modo alguno los requisitos antes referenciados. En efecto, si bien el incumplimiento de la aseguradora ha existido, al punto de que se la condenó al pago de la cobertura indemnizatoria del automotor asegurado (\$ 247.285) conforme se resolviera en el punto I.- de la sentencia de Primera Instancia (fs. 241 y vta.) confirmada por la Cámara de Apelaciones -decisión que en lo relativo a dicho tópico se encuentra firme y consentida- de modo alguno se aprecia la gravedad y excepcionalidad de la conducta que el ordenamiento jurídico requiere para la aplicación excepcional del daño punitivo. Es que la aseguradora demandada, al oponer la causal de exclusión de cobertura regulada en el art. 114 de la Ley 17.418 y válidamente convenida en el contrato de seguros -conforme cláusula CGCO7.1 de las condiciones generales de la póliza (ver fs.32 vta.)-, solo realizó un ejercicio regular de su derecho de defensa en juicio. Máxime, atento a las particulares circunstancias en que ocurrieron los hechos que originaron el presente litigio: un accidente en un puente en construcción (Isla Jordán), no habilitado para la circulación, vicisitudes que podrían hacer presumir que el puente se encontraba debidamente señalizado y cerrado para la circulación. En tal orden de situación, la causal de exclusión de cobertura invocada (culpa grave) aparece como posible y no fruto de una conducta ilegítima, evasiva, arbitraria y con desprecio al consumidor por parte de la aseguradora. Obsérvese que las circunstancias antes referenciadas en relación a la condición en que se encontraba el puente donde ocurriera el accidente, debieron ser motivos de producción y ponderación de pruebas a efectos de desestimar la culpa grave invocada. (ver la ponderación de la Jueza a fs. 232 y vta. del informe de Vialidad Rionegrina, pericial accidentalológica, informe criminalístico, etc.). Es que el incumplimiento de una obligación legal o contractual es una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva, ya que además debe mediar culpa grave o dolo del sancionado, la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o evidenciarse un grave menosprecio por los derechos individuales del consumidor o de incidencia colectiva. (Cf. Pizarro, Stiglitz, Reformas a la ley de defensa del consumidor, LL 2009-B, 949). De allí que para establecer no solo la graduación de la sanción sino

también su procedencia, resulta de aplicación analógica lo establecido por el art. 49 de la Ley 24.240. (Cf. Téves, Alejandra - Souto, María V., Algunas reflexiones sobre la naturaleza y las funciones del daño punitivo en la Ley de Defensa del Consumidor, publicado en RDCO 2563, 5.12.2013, 667). En efecto, no obstante aludir puntualmente a las sanciones administrativas, se fija un principio de valoración de la sanción prevista por la norma (López Herrera, Edgardo, "Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis", Ley de Defensa del Consumidor, JA, 2008-II-1198; cf. CNCom Sala F, "Papa, Raúl Antonio c. SMG Compañía Argentina de Seguros S.A. s/ordinario" del 20.10.2016). La citada disposición establece que: "En la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el artículo 47 de la presente ley se tendrá en cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho". La conducta reprochada es la del proveedor que realiza un cálculo previo, a sabiendas de que el producto o servicio ofrecido puede ocasionar un daño y mediante el cual se asegura que, descontando las indemnizaciones, tendrá aun un beneficio que redundará en ganancia. En definitiva, se trata de supuestos en los que los proveedores utilizan esa política de modo habitual y como una forma de financiarse mediante sus consumidores (cf. Colombres, Fernando M., "Daño punitivo. Presupuestos de procedencia y destino de la multa", LL DJ 19/10/2011,1). Ello así, a través de una conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por indiferencia hacia el prójimo, desidia o abuso de una posición de privilegio. En consecuencia, de todo lo expuesto no cabe otra conclusión que el carácter excepcional de la figura, que solo procede en casos de particular gravedad. En tal inteligencia conceptual es que considero que -en el caso- no se verifican los presupuestos fácticos que habilitan la procedencia del daño punitivo, pues no ha sido demostrada la existencia de un obrar o proceder ilegítimo por parte de la demandada que revista las características que justifiquen la imposición de tan especial y ejemplar reproche (multa civil), por lo que deberá revocarse? ("COFRE, NICOLAS SEBASTIAN C/FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. S/SUMARISIMO S/CASACION" ,Expte. N° B-4CI-204-C2015). Este precedente, refrendado por la mayoría conformada por los Dres. Mansilla, Apcarian y Zaratiegui ha venido a dejar sin efecto -aun sin decirlo expresamente- la doctrina legal fijada en autos "COLIÑIR, ANAHI FLAVIA c/LA CAMPAGNOLA

SACI-GRUPO ARCOR S/ORDINARIO s/CASACION" (Expte N° 36146-J5-12 // 30314/19-STJ-), sentencia de fecha 09/12/2019, donde con voto en disidencia de la Dra. Piccinini y la adhesión de los Dres. Apcarián y Zaratiegui se dijo:

Finalmente, en relación al daño punitivo impuesto, la codemandada esgrime dos agravios. El primero, donde reitera su argumentación de que el hecho en que se sustenta la multa impuesta (producto con elemento extraño contaminante), no se encuentra acreditado. Este cuestionamiento sobre la plataforma fáctica del caso ya fue analizada al inicio del voto, a cuyas consideraciones -en honor a la brevedad-, me remito. En segundo lugar, argumenta que la sentencia al aplicar el daño punitivo ha incurrido en la violación de la doctrina y jurisprudencia aplicable al caso. Previo a todo, cabe señalar que solo constituye doctrina legal en los términos del art. 42 de la Ley Orgánica del Poder Judicial N° 5190 y del art. 286 del CPCyC, aquella que ha merecido consagración expresa por parte del Superior Tribunal de Justicia, con las facultades de homogeneización jurisprudencial, que le asigna la ley al autorizarlo a imponer obligatoriamente el criterio de sus fallos durante los próximos cinco años. (Cf. STJRNS1 - Se. N° 10, "TOSONI" del 10/03/2015). No se advierte en el recurso referencia alguna a la doctrina legal de este Tribunal que entiende inobservada. Por su parte el art. 52 bis de la Ley 24.240, incorporado por la Ley 26.361 (BO del 07/04/2008), establece: "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". De la simple lectura de la norma surge claro que se exige para la aplicación del daño punitivo un solo requisito: que el proveedor no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor. Esta disposición, apartándose de las sugerencias efectuadas a nivel doctrinario, no exige un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador ni un supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado o a intereses de incidencia colectiva ni a los supuestos de ilícitos lucrativos. Solo dispone que proceda cuando se incumplan obligaciones legales o contractuales (cf. Lorenzetti, Ricardo L., Consumidores, Ed., Rubinzal-Culzoni, ps.

562/563; Mosset Iturraspe, Jorge y Wajntraub, Javier H., *Ley de Defensa del Consumidor*, Ed. Rubinzal-Culzoni, ps. 278/279). No caben dudas que tanto la letra del art. 52 bis de la Ley 24.240, como la tésis que la inspira a contrario de lo argumentado por la demandada, no requiere la presencia del "factor subjetivo". Esta conclusión se evidencia si se tiene en cuenta que, desde su implementación en el año 2008, diversos proyectos -siguiendo a calificada doctrina- procuraron la introducción del "factor subjetivo", sin haber tenido recepción favorable en el ámbito legislativo, manteniendo así su redacción primigenia. Postura que fue además reforzada en el año 2018 con la sanción de la Ley 27.442 (*Ley de Defensa de la Competencia*, publicada en el B.O. del 15/05/2018), en cuyo art. 64 se incorporó la figura de los daños punitivos con una redacción idéntica a la del art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor, sin ningún recaudo específico ("factor subjetivo"). En ese sentido, explica Picasso que "la primera constatación que surge del análisis de la norma es que las condiciones de procedencia de los daños punitivos quedan reducidos en ella al hecho de que el proveedor incumpla sus obligaciones para con el consumidor. De acuerdo al texto sancionado, bastaría con el incumplimiento, cualquiera sea la obligación violada, medie o no dolo o culpa del proveedor (y cualquiera sea la gravedad de ésta), hay o no un daño realmente causado al consumidor y con independencia de que el proveedor se haya o no enriquecido como consecuencia del hecho. La "gravedad del hecho" es tenida en cuenta por la norma únicamente para graduar la cuantía de la sanción, más no como condición de su procedencia. En cualquier caso, el juez -a quien la expresión "podrá", empleada por la ley, parece otorgarle plena discrecionalidad al respecto- no se encuentra constreñido más que por su buen sentido, puesto que el artículo solo exige el incumplimiento del proveedor para que proceda la condena a pagar daños punitivos". (Picasso, Sebastián: "Nuevas categorías de daños en la Ley de Defensa del Consumidor", en Vázquez Ferreyra, Roberto: *Reforma de la Ley de Defensa del Consumidor*. LL, supl. Especial, abril 2008.). A modo de síntesis podemos decir que para poder aplicarse la multa civil, deberán reunirse los siguientes requisitos: el proveedor deberá haber incumplido sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor; la parte perjudicada debe solicitar su aplicación; la graduación de la sanción se realizará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso; la pena es independiente de otras indemnizaciones que pudieran corresponder; responden por la multa civil de manera solidaria todos los integrantes de la cadena de comercialización y distribución, sin perjuicio de las acciones de regreso que correspondan. (cf. Mosset Iturraspe, Jorge y

Wajntraub, Javier H., ob. cit., ps. 281/282). Sobre el aspecto en tratamiento estimo oportuno y adecuado citar a la Suprema Corte de Bs. As. en cuanto ha dicho en un fallo reciente que: "Para la procedencia del daño punitivo, el art. 52 de la ley 24.240 solo exige para su aplicación que el proveedor no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor; no exige un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador ni un supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado o a intereses de incidencia colectiva ni a los supuestos de ilícitos lucrativos" (SCJBA, "Castelli, María Cecilia c. Banco de Galicia y Buenos Aires SA s/ nulidad de acto jurídico" del 17/10/2018). Temperamento que se comparte, en orden a lo hasta aquí expuesto. Asimismo, en relación a la crítica que se hiciera respecto del monto de condena fijado como daño punitivo, es dable señalar que su cuantificación no tiene un parámetro económico fijo sino que está sujeto a la determinación prudencial por parte del juzgador, quien -en el caso de los daños punitivos- cuenta con las pautas y límites establecidos en los arts. 47, 49 y 52 bis de la Ley N° 24.240 de Defensa del Consumidor para su concesión y mensura. En tal inteligencia, la determinación de los montos indemnizatorios (de naturaleza disuasoria o punitiva) constituye una típica cuestión de hecho, privativa de los Jueces de las instancias ordinarias y ajena a la revisión en esta instancia extraordinaria, salvo que se denuncie y muestre la existencia de absurdo, hipótesis que no fue invocada ni se vislumbra configurada en la especie. En definitiva, en el entendimiento de que los agravios bajo análisis solo revelan un mero disenso de la recurrente, insuficiente para pretender la casación de la sentencia impugnada en cuanto se la condenara por daño punitivo a pagar la suma de \$ 50.000 a favor de la actora, corresponde su rechazo?.

Esta última causa también sin decirlo expresamente dejó sin efecto la doctrina legal fijada oportunamente en autos ?ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE GENERAL ROCA -ADECU- s/Queja en: ASOCIACION DE DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS DE GENERAL ROCA -ADECU- c/CABLEVISION S.A. s/SUMARISIMO? (Expte. N° 28732/16-STJ-) (STJRNS1 - Se. 82/16), sentencia del 01/11/2016, retomando ahora en ?Cofre? aquella postura original. En aquella con votos de los Dres. Barotto, Apcarían, Mansilla y Zaratiegui, oportunamente se sostuvo:

?Atento que la actora continúa insistiendo en esta instancia en que la aplicación de sanciones civiles a la demandada devendría en automática frente a la comprobada infracción a las disposiciones contenidas en los artículos 10 ter y 34 de la LDC -afirma

a fs. 59 vta. párrafo cuarto que "...el juez debe obligatoriamente aplicar el daño punitivo ante todos los supuestos que la demandada no cumplió sus obligaciones legales o contractuales.", solicitando a fs. 60 párrafo segundo que "...se haga lugar a la queja advirtiendo que la aplicación y cuantificación del daño punitivo no es una cuestión de hecho. Pues el incumplimiento de las normas ya está probado y hasta reconocido por la demandada.- corresponde reafirmar que existe consenso en doctrina y jurisprudencia en cuanto a que "En atención al carácter penal de la figura, y pese al tenor literal de la norma, no puede bastar con el mero incumplimiento. Es necesario, por el contrario, que se trate de una conducta particularmente grave, caracterizada por la presencia de dolo (directo o eventual) o, como mínimo, de una grosera negligencia." (cfme. interpretación del artículo 52 bis LDC propuesta por Ricardo L. Lorenzetti en su obra "Consumidores", Ed. Rubinzal - Culzoni, 2009, pág. 563). La base fáctica que eventualmente podrá generar la aplicación de daños punitivos deberá ser evaluada por el grado; y dicha ponderación, como se ha señalado reiteradamente, no podrá ser sometida a revisión por medio de recurso extraordinario, salvo las excepciones precitadas, las que no se presentan en la especie?.

De modo que a mi juicio la procedencia del rubro, a tenor de los incumplimientos alegados, y la conducta descrita de las accionadas no puede ponerse en discusión. Ha existido un palmario incumplimiento al deber de información (arts. 1100, 1384, 1389 y cctes. CCyC, 4 LDC) respecto de aspectos esenciales y elementales de la contratación, no se ha brindado una sola explicación respecto de las discordancias ya apuntadas entre la solicitud de crédito aportada por la actora al demandar y la adjuntada por la accionada al contestar la demanda, incurriendo a mi juicio en este pleito en una clara afrenta al trato digno (arts. 1097 CCyC y 8 bis LDC) que debe dispensar a la actora al catalogarla como "deudora contumaz" o afirmar que "toma préstamos para dejar de pagarlos" adjuntando a tales fines en su contestación un informe de la central de deudores emanado del BCRA, calificándola como "aspirante a impartir justicia" catalogando su demanda como una denuncia como una denuncia maliciosa (art. 48 LDC). Estimo que ejercer su derecho de defensa no requería ni la habilitaba a desmerecer, descalificar a la actora como lo hace en varios pasajes de sus presentaciones, incluso en su recurso.

Esa postura importa además el desconocimiento absoluto de una realidad gravosa en nuestra sociedad y en el mundo, estigmatizando de ese modo a la actora: el sobre endeudamiento de los consumidores. Al respecto en un trabajo titulado EL SOBREENDEUDAMIENTO DEL CONSUMIDOR Y EL DERECHO A QUEBRAR,

de los autores Junyent Bas, Francisco e Izquierdo, Silvina, Publicado en: DCCyE 2014 (febrero) , 3, Cita Online AR/DOC/4366/2013, se lee: "En las últimas décadas, como parte integrante del proceso de globalización, hemos presenciado uno de los fenómenos que han afectado las distintas clases sociales sin distinción: el consumo. Ahora bien, esta manifestación, llevada a su máxima expresión, origina lo que puede ser denominado como una tendencia al consumismo. Se trata de una necesidad desenfrenada, instalada en todos los ámbitos sociales, de medir o valorar las capacidades ajenas a través de la tenencia de bienes o del nivel económico con que se manejan. Esta situación trae aparejada, la mayoría de las veces, el siguiente lema: el éxito o, si se quiere, su versión exacerbada el "exitismo", depende de nuestra capacidad económica. De tal modo, vendemos o demostramos lo que no somos, y de allí, que se encuentran invertidos los valores que deben reinar en una sociedad civilizada. En rigor, la sociedad capitalista vive de y por el consumo. El consumo es fomentado por todos los medios y se incentiva y enaltece cualquiera fuere la capacidad de pago del sujeto consumidor. Así, se crean necesidades, se otorgan múltiples y cada vez más sencillos medios de pago en base a ingresos futuros. El hábito de recurrir al crédito se ha instalado en la sociedad de consumo de una manera patente y éste se ha convertido en un producto más de adquisición. De tal forma, el uso del crédito por parte de particulares para acceder a bienes y servicios seduce y convoca a las economías familiares, resignando ahorro y afectando los ingresos normales del hombre común. En realidad, el sistema capitalista fomenta el consumo sin reparar en cuál sea la capacidad de pago de la persona concreta y es aquí donde se plantea un fenómeno de notable ambivalencia. En efecto, por un lado, el dador de crédito y de bienes y servicios, que no repara ante su interés de vender y, por el otro, el consumidor que muchas veces no tiene en cuenta el nivel de compromiso que adquiere". En otro trabajo titulado *INSOLVENCIA DE LAS PERSONAS FÍSICAS (EN PARTICULAR DE LOS 'CONSUMIDORES')*, del autor Rivera, Julio César, Publicado en: DCCyE 2010 (noviembre) , 3 La Ley Uruguay 2013-1 , 58, Cita Online AR/DOC/7286/2010, se ha dicho: "III. Causas de la insolvencia de estos sujetos. El sobreendeudamiento de las personas físicas, que como tal puede y suele arrastrar al grupo familiar, es un fenómeno relativamente novedoso en cuanto afecta a quienes no son comerciantes sino empleados, jubilados, amas de casa, estudiantes. Se atribuye su expansión a la denominada "sociedad de consumo" que parece exigir "tener" bienes a los cuales parece "fácil" acceder a través del crédito; todos sabemos que hoy podemos comprar un televisor u otros electrodomésticos en

cincuenta cuotas mensuales, un automóvil a través de un sistema de ahorro y préstamo o disponer de dinero líquido de manera más o menos sencilla y sin demostrar necesariamente capacidad de repago. Esta es la explicación que también dan algunos economistas y políticos estadounidenses; así, se cita al economista Robert Frank para quien la fiebre del lujo fuerza a las familias de la clase media a financiar sus consumos que se incrementan largamente mediante la reducción de los ahorros y la expansión de sus deudas. Pero ello ha sido también cuestionado severamente, señalando que existen muchas otras causas para tal sobreendeudamiento de la clase media norteamericana y que con argumentos como el de Frank se oculta la realidad del problema; en Francia también se ha cuestionado con apoyos estadísticos este tipo de argumento. Esa realidad es que los sectores menos favorecidos de la sociedad son aquellos que reciben créditos en condiciones más severas; es lo que se llama "crédito predatorio" en el cual el deudor está sometido a tasas de interés superiores a las corrientes, descuentos iniciales por intereses y gastos que son muy importantes, etc. Todo lo cual oculta una realidad que es que el prestamista ya tiene calculados los efectos del incumplimiento pero le basta con que algunos paguen algunas cuotas para de todos modos tener ganancias importantes?. Más que estigmatizar a la actora como lo hace tal vez el banco demandado debiera preguntarse como puede ser que el sistema financiero le otorgue a una persona préstamos que comprometen más de siete veces su ingreso (ver fs. 8) comprometiendo seriamente su subsistencia, por ende su dignidad como persona y en consecuencia su posibilidad de repago.

Con referencia a la congruencia entre lo demandado y lo sentenciado por daño punitivo, la necesidad -o no- de cuantificar ese rubro, la discrecionalidad del juzgador en su fijación, hemos dicho recientemente:

76.3.- Hasta ahora hemos considerado que el importe de lo estimado por el consumidor en concepto de daño punitivo en su demandada, debidamente actualizado o mantenido en su valor real, opera como un límite en una suerte de aplicación rigurosa del principio de congruencia, pero en un nuevo análisis de la cuestión y pudiendo observar además las consecuencias de tal decisión, entiendo que se justifica repensar el tema y cambiar el criterio. En este sentido hago hincapié en la finalidad preventiva del denominado daño punitivo que aun cuando su importe ingresa al patrimonio del consumidor afectado, procura beneficiar al mercado en general erradicando o desalentando prácticas no deseadas. 'Ricchioni' y la reiteración de la conducta por parte de EDERSA en este caso, demuestra sin duda que las condenas impuestas en aquella causa resultan insuficientes a

tal fin y que la prestadora monopólica del servicio de electricidad en la zona prefiere seguir pagando tal tipo de condenas pues obtiene mayores beneficios demorando el pago de las indemnizaciones a las que está obligada por la deficiente prestación de sus servicios. Esa aplicación tan rigurosa del principio de congruencia, cuando por otra parte en la demanda se sujetó lo reclamado al criterio del tribunal no parece la más adecuada. Se dijo concretamente en la demanda: “y/o por la que en más o menos resulte de las pruebas a rendirse en autos y que V.S. se servirá fijar”. En este sentido es oportuno señalar que el alto tribunal provincial respecto incluso del daño moral donde sí -como veremos más adelante- el importe reclamado cobra mayor significación, ha destacado la facultad de los jueces para fallar en más cuando en la demanda se deja abierta la posibilidad con expresiones como la transcripta. Así en el precedente ‘Escudo Seguros s/ Queja (sentencia de fecha 20/04/2021, correspondiente al Expte. N° PS2-1097-STJ2021), se expuso: “Finalmente, el agravio sobre violación del principio de congruencia (arts. 163 inc. 6° del CPCyC y 200 de la Constitución Provincial), en relación al monto otorgado en concepto de daño moral, tampoco puede prosperar. En lo relativo a la cuantificación de dicho daño los Jueces de mérito son soberanos para establecer las cuantías indemnizatorias y han expresado las razones sobre las cuales se adopta un determinado importe sin que se advierta irrazonabilidad alguna en dicha decisión, menos aun que se hayan apartado de lo reclamado por el actor en la demanda. Ello así pues, si bien por una parte como señala el recurrente en la demanda al momento de peticionar el rubro daño moral el actor no dejó librado su determinación ‘a lo que en más o menos resulte de la prueba’; por otra no se puede desconocer que en la parte final del punto IV -Indemnización reclamada por los daños-, informa que el monto total reclamado es estimativo y sujeto ‘a lo que en más o menos resulte de las probanzas de autos’...”.6.4.- Más allá que la doctrina avanza en la línea de autorizar la imposición de oficio por los tribunales del instituto hoy solo previsto en el régimen de protección de los consumidores (art. 52 bis ley 24.240) y el anteproyecto de ley así lo prevé, es menester remarcar que en general se coincide en las amplias facultades del juzgador para fijar su cuantía graduando ésta ‘en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso’. Esta facultad discrecional que encuentra su justificación en el propio texto de la ley tal como lo expone Tinti (Tinti, Guillermo P., ‘El daño punitivo’, ‘Revista Iberoamericana de Derecho Privado’, Número 9 - mayo 2019, cita online: IJ-DCCXLII-920), aun cuando criticada la redacción del art. 52 bis por algunos por resultar demasiado laxa, en general es reconocida. Galdós y otros, citando a Álvarez

Larrondo (Álvarez Larrondo, Federico, 'Los daños punitivos', LL 2000-A-1111) nos dicen que 'en posición contraria al cuestionamiento de la parquedad del texto, se sostiene que esa ambigüedad a priori se corresponde con la naturaleza del instituto de provocar una situación de aflicción para quien ocasionó el daño' (Galdós, Jorge M., Blanco, Gustavo H., Venier, María Eugenia, 'Otra vez los daños punitivos', JA 2016-II, Cita Online: AR/DOC/4243/2016). Es decir que se encuentra justificación para la discrecionalidad del juzgador, en la función disuasoria del instituto. Un autor como Chamatropulos directamente sostiene que la instancia de parte prevista en el artículo que comentamos no requiere la cuantificación del daño punitivo. Expresa que 'al consumidor le bastará con pedir la aplicación de la multa sin estimar su monto, tarea que queda en manos del juez sin perjuicio de la colaboración que preste el interesado en la determinación del quantum (Chamatropulos, Demetrio A., 'Los Daños Punitivos en las normas de protección de la competencia y de los consumidores; Análisis comparativo, publicado en: Sup. Esp. Com. Ley de Defensa 2018 -octubre-, Cita Online: AR/DOC/2121/2018). La discrecionalidad del juzgador no parece estar mayormente en discusión. Así se puede consultar también a Krieger (Krieger, Walter F., 'Volviendo a pensar los Daños Punitivos: Estado actual y proyecciones en el proyecto de Ley de defensa del Consumidor', RCCyC 2019-agosto, Cita Online: AR/DOC/1923/2019, quien expresa: 'Puede observarse que los criterios de cuantificación son absolutamente facultativos del juzgador, quien puede fijar el monto con absoluta discreción'); Ayala y Stekler (Ayala, Héctor Martín - Stekler, Bárbara Samantha, 'Daños punitivos y derechos fundamentales en el Derecho del Consumidor. Su cuantificación', Revista Jurídica del Nordeste Argentino - Número 11 - diciembre 2019, Cita Online IJ-CMI-929); Molina Sandoval (Molina Sandoval, Carlos A., Daños punitivos en la actividad financiera de consumo', Revista de Derecho de Daños, Rubinzal-Culzoni, 2013-1, Cita Online RC D 792/2015). 6.5.- En un destacado fallo de la Cámara 1ª. de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, Sala II, que adquiere mayor significación luego de que fuera confirmado por la Suprema Corte de Buenos Aires, en sentencia de fecha 17 de octubre de 2018, se expone en el voto ponente que también me persuade de la conveniencia de seguir tal temperamento: 'En la demanda, M. C. C. solicitó que se mensuren en \$50.000 'y/o lo que en más o menos fije el alto criterio' judicial. Entiendo que tal pedido es inocuo; carece de la manera más absoluta de incidencia en la cuantificación porque no se trata de un resarcimiento a favor de la víctima sino de una sanción al infractor. Comparto, en este sentido, lo que

elocuentemente ha señalado Álvarez Larrondo: 'Es claro que al no ser éste un rubro indemnizatorio sino una sanción de carácter preventivo impuesta por el Magistrado interviniente, el consumidor no puede ni debe mensurar dicho rubro, y de hacerlo, el Juez en modo alguno quedará limitado por dicha petición' (Álvarez Larrondo, Federico M: 'Los daños punitivos y su paulatina y exitosa consolidación', en La Ley, 29/11/2010). En la misma línea, el Tercer Congreso Euroamericano de Protección Jurídica de los Consumidores (Buenos Aires, 23 a 25 de septiembre de 2010) ha despachado unánimemente por su comisión 5° ('Principio de prevención. Daños punitivos'), de lege lata y de manera unánime, que 'El consumidor no debe mensurar el daño punitivo al tiempo de su petición, por cuanto su imposición ha sido atribuida exclusivamente al magistrado en cumplimiento de una manda constitucional (art. 42 C. Nac.), y por consiguiente no es pasible de la oposición de la excepción de defecto legal atento a quedar encuadrado en la excepción que impone el art. 330 segundo párrafo del Cód. Procesal de la Nación y el de la Pcia. de Buenos Aires'. Por ello, el quantum solicitado es irrelevante, sobremanera cuando se lo relativizó en función de lo que más o en menos determine el criterio del tribunal, aunque era innecesario. El quid de la cuantificación del daño punitivo radica en una cantidad encuadrable en el concepto de sanción con función estrictamente preventiva que no sea inferior ni superior a la suma necesaria para generar incentivos económicos suficientes en el infractor como para disuadirlo de incurrir en conductas análogas, postura que ha sido aprobada por unanimidad en el citado Tercer Congreso Euroamericano de Protección Jurídica de los Consumidores bajo la siguiente fórmula: 'De lege lata se interpreta que la multa civil no debe ser inferior ni exceder el monto necesario para cumplir con su función de disuasión?.''' (C., M.C. c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/ nulidad de acto jurídico', Thomson Reuters, Cita Online: AR/JUR/44655/2014). Por cierto, Álvarez Larrondo comentará con elogios este fallo, que no compartimos en cuanto a la utilización de la fórmula propuesta por Irigoyen Testa, pero si en lo demás (ver Álvarez Larrondo Federico M., 'La mejor de lección jurisprudencial sobre Daños Punitivos, publicado en RDCO 269, 612, Cita Online: AR/DOC/5832/2014). En cuanto a nuestra posición crítica sobre la utilización de la fórmula referida a fin de ser breve me remito a lo expuesto en el punto 5.2.5.3 de mi voto en 'Guiretti' (sentencia de fecha 5/04/2019 correspondiente al Expte. N° 24949/16). 6.6.- De conformidad a los argumentos que he venido desarrollando y los de la sentencia de primera instancia en lo pertinente, propongo rechazar también este agravio, confirmando la condena por daño punitivo?

("GALLEGO TULIO FAVIAN C/ EDERSA S/ SUMARISIMO", Expte. N° B-2RO-376-C3-19, Se. 03/06/2021).

Resta revisar el cuestionamiento de la accionada respecto de la improcedencia del devengamiento de intereses sobre el monto determinado por daño moral, el de la actora referido al momento desde el cual debieran devengarse y el de ambas partes referido a la cuantía de ambos rubros advirtiendo desde el inicio que, pese a contar los recurrentes con el archivo que este tribunal habitualmente comparte con el Colegio de Abogados acerca de los diversos precedentes por daño moral, la accionada elude la faena de individualizar aquéllos que posean semejanza con el presente, entendiendo ello como un cierto déficit de fundamentación.

Con referencia a la impugnación de la aplicación de intereses sobre el monto de condena del daño moral, tratándose dicha obligación indemnizatoria de una deuda de valor (art. 772 del CCyC), cuantificada dinerariamente la misma por la magistrada a valores actuales al momento de la sentencia, los intereses a la tasa pura (por tratarse de un capital actualizado) determinados en la sentencia se devengan desde el momento del perjuicio (arg. Art. 1748 CCyC), tal como reiteradamente ha sido expuesto por la doctrina legal obligatoria (art. 42 Ley 5190). Por caso y entre muchos otros en autos ?ALDERETE, Mónica Graciela c/ PROVINCIA DE RIO NEGRO s/ORDINARIO s/CASACION? (Expte. N° 29028/17-STJ-) sostuvo:

?En lo que respecta al agravio dirigido a cuestionar el modo de fijar los intereses que deberán aplicarse a los montos indemnizatorios por incapacidad y daño moral, también este Cuerpo se ha pronunciado recientemente al respecto. Así, en un caso similar al presente este Superior Tribunal de Justicia ha expresado que: ?...no se advierte que la Cámara haya resuelto en contradicción de la doctrina legal de este Superior Tribunal de Justicia, como pretende hacer ver el recurrente. Por el contrario, lo resuelto se encuentra de acuerdo a lo establecido en el precedente ?Loza Longo?, donde se ha dicho que: ?No puede soslayarse que cuando se reclaman deudas de valor ?los jueces fijan el monto de la indemnización teniendo en cuenta los valores de reposición al momento de la sentencia? (conf. Borda, G. A., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. I, Ed. Perrot, Bs. As., 1976). La deuda de valor permite la adecuación de los valores debidos y su traducción en dinero al momento del pago, proceso que puede contemplar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, razón por la cual se ha entendido que no se encuentran alcanzadas por el principio nominalista, siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes que permitan una adecuada estimación y cuantificación en moneda del valor

adeudado al tiempo del pago (conf. Pizarro, R.D. - Vallespinos, C.G., Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones, T. I, n° 163, ps. 372/375, Hammurabi, Bs. As., 1999). Tal especial circunstancia, que se configura sólo cuando la determinación del monto depende de la estimación judicial -vale decir, no necesariamente en todo supuesto de responsabilidad civil extracontractual, pues un reintegro de gastos, verbigracia, no se hallaría alcanzado por la excepción- conlleva necesariamente la aplicación de la tasa que es propia de una economía estable, o tasa de interés puro, que según se estima debe oscilar entre el 6% y el 8% anual. Una solución contraria podría causar una seria alteración del contenido económico de las sentencias pues la tasa activa, vale decir, la que cobra el banco a sus clientes, contiene un componente tendiente a compensar la depreciación de la moneda que, por consiguiente, se superpone, en términos de indemnización, con la determinación cuantitativa del monto del daño, que se realiza al tiempo del dictado de la sentencia y conforme los valores que rigen a esa fecha (conf. Alterini, A., ¿La Corte Suprema y la tasa de interés?, LA LEY, 1994-C, 801/804; Chiaromonte, J. P., ¿Convertibilidad, desindexación y tasa de interés?, ED, 146-321/338).? (STJRNS1 - Se. N° 49/10, in re: ¿LOZA LONGO?). Con lo cual, según lo expresado en dicha oportunidad, cuando las sumas de condena representan obligaciones de valor cuantificadas al momento de la sentencia, no existe ningún impedimento de aplicar una tasa pura de interés, desde el momento en que el perjuicio se produjo y hasta la fecha de la sentencia de Primera Instancia; ya que la misma está destinada a retribuir el uso del capital. Así se ha sostenido que: ¿Los intereses de una indemnización de daños deberán computarse desde la producción del perjuicio hasta el pronunciamiento apelado a una tasa del 8% anual, como tasa pura, dado que resulta suficientemente compensatoria ante una deuda de valor fijada a valores actuales, y desde entonces hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina.? (CNACiv. Sala I, Se. del 27/06/2014, La Ley Online, AR/JUR/38821/2014).? (SRJRNS1 - Se. N° 100/16, in re: ¿T., L. M. y Otros c/Ministerio de Salud de la Provincia de Río Negro y Otra?).?

Luego en "BARROS, LUISA DEL CARMEN C/ QBE ARGENTINA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (1) S/ INAPLICABILIDAD DE LEY" Expte. N° 28504/16-STJ) ratificó dicho criterio:

¿3.- Análisis y solución del caso: Ingresando en el examen de los argumentos que sustentan el memorial recursivo, adelantaré que en mi opinión asiste razón a la recurrente, ello así porque considero inapropiada la aplicación de la tasa activa -cartera

general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina- retroactiva a la fecha del accidente, cuando se trata de un resarcimiento por daño moral fijado a través de una estimación actual del valor del daño estipulado por el tribunal a la fecha de la sentencia, con lo cual importaría un enriquecimiento indebido a favor de la actora, en virtud de que las tasas bancarias contienen un componente destinado a enjugar la pérdida del valor adquisitivo del dinero, el cual ya ha sido contemplado. No obstante, ello se puede observar que el único agravio -a resolver en estos autos- versa sobre la fecha a partir de la cual se deben computar los intereses en el daño moral, y, en tal sentido, considero aplicable jurisprudencia de este Cuerpo, la cual sostiene que: "lo resuelto se encuentra de acuerdo a lo establecido en el precedente 'Loza Longo', donde se ha dicho que: No puede soslayarse que cuando se reclaman deudas de valor 'los jueces fijan el monto de la indemnización teniendo en cuenta los valores de reposición al momento de la sentencia'" (conf. Borda, G. A., Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, T. I, Ed. Perrot, Bs. As., 1976). La deuda de valor permite la adecuación de los valores debidos y su traducción en dinero al momento del pago, proceso que puede contemplar la pérdida del poder adquisitivo de la moneda, razón por la cual se ha entendido que no se encuentran alcanzadas por el principio nominalista, siendo susceptibles de experimentar los ajustes pertinentes que permitan una adecuada estimación y cuantificación en moneda del valor adeudado al tiempo del pago (conf. Pizarro, R.D. - Vallespinos, C.G., Instituciones de derecho Privado. Obligaciones, T. I, n° 163, ps. 372/375, Hammurabi, Bs. As., 1999). Tal especial circunstancia, que se configura sólo cuando la determinación del monto depende de la estimación judicial - vale decir, no necesariamente en todo supuesto de responsabilidad civil extracontractual, pues un reintegro de gastos, verbigracia, no se hallaría alcanzado por la excepción- conlleva necesariamente la aplicación de la tasa que es propia de una economía estable, o tasa de interés puro, que según se estima debe oscilar entre el 6% y el 8% anual. Una solución contraria podría causar una seria alteración del contenido económico de las sentencias pues la tasa activa, vale decir, la que cobra el banco a sus clientes, contiene un componente tendiente a compensar la depreciación de la moneda que, por consiguiente, se superpone, en términos de indemnización, con la determinación cuantitativa del monto del daño, que se realiza al tiempo del dictado de la sentencia y conforme los valores que rigen a esa fecha (conf. Alterini, A., "La Corte Suprema y la tasa de interés", LA LEY, 1994-C, 801/804; Chiaromonte, J. P., "Convertibilidad, desindexación y tasa de interés", ED, 146-321/338). (STJRNS1

"LOZA LONGO" Se. 49/10). Con lo cual, según lo expresado en dicha oportunidad, cuando las sumas de condena representan obligaciones de valor cuantificadas al momento de la sentencia, no existe ningún impedimento de aplicar a las mismas una tasa pura de interés, desde el momento en que el perjuicio se produjo y hasta la fecha de la sentencia de Primera Instancia; ya que la misma está destinada a retribuir el uso del capital. Así se ha sostenido que: "Los intereses de una indemnización de daños deberán computarse desde la producción del perjuicio hasta el pronunciamiento apelado a una tasa del 8% anual, como tasa pura, dado que resulta suficientemente compensatoria ante una deuda de valor fijada a valores actuales, y desde entonces hasta el efectivo pago a la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina". (CNACiv. Sala I, Se. del 27/06/2014, La Ley Online, AR/JUR/38821/2014). (STJRNS1 "TORRES" Se. 100/16; "ALDERETE" Se. 46/17). En definitiva, dado que en el caso de autos el monto de condena por daño moral se estableció al momento de la sentencia, los intereses se deben computar de conformidad a lo ya establecido por este Cuerpo en los precedentes aludidos; esto es a la suma que se le reconoció se le debe adicionar una tasa de interés que debe oscilar entre el 6% y el 8% anual desde el hecho hasta la sentencia de Cámara y desde allí hasta el efectivo pago tasa activa conforme los precedentes "Loza Longo" Se. N° 43 del 27.05.10, "Jerez" Se. N° 105 del 23.11.2015 y "Guichaqueo" Se. N° 76 del 18.08.2016?.

Con referencia al reproche de la actora referido a la fecha de inicio de los intereses del daño moral entiendo le asiste razón. En efecto, toda vez que las deficiencias de la contratación se evidencian desde el inicio del vínculo, por aplicación de lo dispuesto en el art. 1748 CCyC el curso de los intereses corre desde que cada perjuicio se produjo siendo dable entonces computar los mismos desde el inicio del préstamo. A estos fines debo consignar que la solicitud del préstamo no posee fecha (otra grave falencia) surgiendo sin embargo de la documental aportada por la propia accionada que la fecha de su otorgamiento fue el 25/08/2017 devengándose en consecuencia a partir del allí los intereses del daño moral.

Por último y con referencia al cuestionamiento de ambas partes referido a la cuantificación de la partida debo destacar que en materia de daño moral es criterio reiterado de este tribunal en estas y en anteriores integraciones que:

"?la indemnización por daño moral es una tarea extremadamente difícil, porque precisamente el dolor y las afecciones de orden espiritual, no resultan por esencia medibles económicamente. Hay siempre una gran dosis de discrecionalidad en la

decisión jurisdiccional, que desde mucho tiempo se viene tratando de acotar, procurando acordar mayor objetividad y consecuente legitimidad a la decisión, atendiendo a lo decidido con anterioridad en casos que pudieran ser de algún modo asimilables. En nuestra jurisdicción desde el viejo precedente 'Painemilla c/ Trevisan' (Jurisprudencia Condensada, tº IX, pág.9-31), se ha sostenido que 'no es dable cuantificar el dolor ya que la discreción puede llegar a convertirse en arbitrio concluyéndose en cuanto a la tabulación concreta de este rubro, que su estimación es discrecional para el Juzgador y poca objetividad pueden tener las razones que se invoquen para fundamentar una cifra u otra. Es más, el prurito de no pecar de arbitrario que la efectiva invocación de fundamentos objetivos, lo que lleva a abundar en razones que preceden a la estimación de la cifra final. La única razón objetiva que debe tener en cuenta el Juzgador para emitir en cada caso un pronunciamiento justo, es además del dictado de su conciencia, la necesidad de velar por un trato igualitario para situaciones parecidas... Por cierto, que nunca habrá de agotarse en la realidad, pero la orientación emprendida en esta tarea, el catálogo de las posibilidades que nos pondrá de manifiesto la realidad' ('El daño moral en las acciones derivadas de cuasidelitos', Félix E. Sosa y Mercedes Laplacette, pág. 6). Por otra parte, como también venimos insistiendo, no debemos comparar solo los números, sino al poder adquisitivo o valor constante de las indemnizaciones de manera que el fenómeno inflacionario no resulte ser un incentivo para quien rehúye la reparación del daño, ni que nos aleje de la reparación plena que además de una incuestionable base legal, tiene sustento constitucional y convencional? ("GUIRETTI DENISE MARIANA C/ GUSPAMAR S.A. Y OTROS S/ SUMARISIMO ", Expte. N° 24949/16).

La actora al demandar con fecha 26/12/2019 reclamo y cuantificó esa partida en \$ 100.000.-, suma que actualizada por la herramienta disponible en la web denominada Calculadora de Inflación (<https://calculadoradeinflacion.com/>) a la fecha de la sentencia de primera instancia (18/10/2021) arroja una suma aproximada a \$ 193.000.- Es claro como muchas veces hemos expuesto (por caso en ?Garrido?) a los fines de la cuantificación no pueden compararse los montos nominales reclamados con los otorgados en la sentencia sin ponderar los efectos de los procesos inflacionarios recurrentes y permanentes en nuestra economía y desde tal perspectiva no puede juzgarse la congruencia entre lo demandado y lo concedido. Es dable agregar además que al cuantificar esa partida en su demanda no contaba con las conclusiones del dictamen pericial psicológico presentado con fecha 07/04/2021 del cual surgen con

claridad las consecuencias del evento de autos en el orden de la psiquis de la actora (trastorno de ansiedad, moderado y crónico) y el cual no fue impugnado por la contraria. Me detengo aquí y doy respuesta a la inadecuada postura de la accionada la que, sin haber impugnado dicho dictamen en tiempo oportuno pretende ahora en esta instancia recursiva desmerecer su contenido, no pudiendo receptarse esa postura.

Efectuando una revisión de los precedentes similares tenemos que en el referenciado precedente ?MEDINA ALICIA BEATRIZ Y OTRO C/ BANCO PATAGONIA S.A S/ SUMARISIMO?, Expte. B-2RO-234-C5-17, SE. Cámara 09/06/2021, donde también existió violación al deber de información, se concedió la suma de \$ 150.000.- a la fecha de la sentencia de primera instancia (13/07/2020), la que a la fecha de la sentencia de primera instancia en autos asciende en forma aproximada a la suma de \$ 246.000.-, destacando que en dicha causa no se produjo pericial psicológica; en autos ?ESCUADERO NATALIA NOEMI C/ WALTMART ARGENTINA S.R.L. Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Sumarísimo)?, Expte. B-2RO-121-C2015, Se. Cámara 17/02/2020, en un caso en que se comprobó el incumplimiento de un pedido de baja de una tarjeta de crédito, se incluyó a la actora como deudora morosa ante el BCRA, de incumplió el deber de información y el de trato digno se otorgó al 17/02/2021 la suma de \$ 100.000.- a la fecha de la sentencia de cámara, suma que a la fecha de la sentencia de primera instancia asciende en forma aproximada a la suma de \$ 132.000.-; por último en autos "ALANIS VIVIANA ELIZABETH C/ BANCO CREDICOOP COOPERATIVO LIMITADO S/DAÑOS Y PERJUICIOS (Sumarísimo)" (Expte. N° B-2RO-182-C1-16), en un caso similar al presente contra la misma parte demandada se concedió a la fecha de la sentencia de primera instancia (06/03/2019) la suma de \$ 100.000.- equivalente a la fecha de la sentencia de primera instancia a la de \$ 268.000.- En base a lo expuesto, los elementos probatorios obrantes en autos y los precedentes antes considerados entiendo que debiera elevarse la partida a la suma de \$ 250.000.- suma que devengará intereses al 8 % anual desde la fecha de celebración del contrato (25/08/2017) hasta la fecha de la sentencia de primera instancia y a partir de allí y hasta su efectivo pago, a la tasa activa vigente para esa fecha de conformidad a la doctrina legal obligatoria en vigencia.

Con referencia al daño punitivo y con referencia a la accionada se verifica el mismo déficit antes aludido no habiendo mencionado los precedentes que abonarían su pretensión de su disminución. Por el contrario la actora invoca en favor de su postura de elevación el precedente ?ALANIS? de similares características al presente y en el que se

encuentra involucrada la misma parte demandada.

En ?MEDINA ALICIA BEATRIZ Y OTRO C/ BANCO PATAGONIA S.A S/ SUMARISIMO?, B-2RO-234-C5-17, SE. Cámara 09/06/2021, se fijó a la fecha de la sentencia de primera instancia (13/07/2020) un daño punitivo de \$ 763.200.-; en el citado ?ALANIS? se fijó un daño punitivo de \$ 100.000.- al 06/03/2019 suma que actualizada a la fecha de la sentencia de primera instancia sería equivalente en forma aproximada a la de \$ 268.000.-

En cuando a la inactividad de la accionada tendiente a aportar elementos que apuntalaran su pretensión de disminución del daño punitivo hemos dicho en el precedente ?MEDINA?:

?En otro orden estimo necesario remarcar que la demandada no allegó al expediente elemento alguno para la cuantificación del daño punitivo cuando es quien se encuentra en mejores condiciones de aportarlo lo que tiene suma importancia por el principio de la carga dinámica de las pruebas. En este sentido no solo no adjunta información sobre patrimonio y utilidades de la empresa, volumen de operaciones especialmente bursátiles, sino tampoco sobre las sanciones administrativas y judiciales que ha recibido. 7.4.- Reparo asimismo en que, si bien en la actualidad la multa aparece como más alta dentro de la escala prevista por el art. 52 bis de la ley 24.240, no podemos dejar de ponderar el significativo proceso inflacionario operado desde abril del 2008 en que se promulgó la ley 26.361 que fijó los importes mínimos y máximos del daño punitivo (\$100.- y \$5.000.000.-, respectivamente) a la fecha de la sentencia apelada. En este sentido, utilizando la herramienta <https://calculadoradeinflacion.com/> a la que venimos apelando para acercarnos a valores actuales, el mínimo ascendería a \$2.474.- y el máximo a \$123.715.780.- a valores del 13/07/2020. La cuestión tiene suma importancia además en orden al principio de progresividad y no regresividad que guía el sistema tuitivo de los consumidores por el que no resultan admisibles retrocesos en su protección, lo que vemos que se viene produciendo -en lo que a este instituto respecta- desde que no se ha actualizado ni adoptado unidades de medida que resguarden el valor de la sanción ponderada por el legislador?.

Ponderando entonces las pautas del art. 49 LDC, que se trata de una entidad bancaria de importancia en el mercado, la reincidencia que se evidencia en su conducta y el indigno trato que ha tenido para con la actora en el desarrollo de este proceso, entiendo que debiera elevarse el daño punitivo a la suma de \$ 600.000.- a la fecha de la sentencia de primera instancia con más lo intereses allí fijados hasta su efectivo pago.

En suma, se desestiman los agravios referidos de la accionada y con referencia a los de la actora se recepta el referido a la fecha desde la que se devengarán los intereses del daño moral del modo antes citado (desde la fecha del hecho 25/08/2017) elevándose la cuantía del daño moral a la suma de \$ 250.000.- y el daño punitivo a la suma de \$ 600.000.-

11.-Resumiendo mi postura propicio al acuerdo se proceda al rechazo del recurso de la accionada con costas a su cargo (art. 68 CPCyC).

Asimismo se haga lugar al recurso de la actora elevándose el daño moral a la suma de \$ 250.000.- y el daño punitivo a la de \$ 600.000.- en ambos casos a la fecha de la sentencia de primera instancia, con más los intereses determinados en el punto anterior y en el pronunciamiento de primera instancia, devengándose los intereses del daño moral al 8 % anual desde la fecha de celebración del contrato (25/08/2017) hasta la fecha de la sentencia de primera instancia y a partir de allí y hasta su efectivo pago, a la tasa activa vigente para esa fecha de conformidad a la doctrina legal obligatoria en vigencia y los del daño punitivo de conformidad a lo determinado en primera instancia, desde la fecha de ese pronunciamiento. Con costas a la accionada perdidosa (art. 68 CPCyC).

Si bien se modifica el monto de condena toda vez que de conformidad al punto 4) de la parte resolutive de la sentencia de la instancia anterior se ha diferido la regulación de los honorarios de los profesionales allí intervinientes hasta tanto exista liquidación aprobada de los rubros de condena, aspecto que no ha sido cuestionado por ninguna de las partes, no corresponde entonces proceder a efectuar una nueva regulación (art. 279 CPCyC).

Por las tareas en esta instancia regular los honorarios de los Dres. Miguel Angel Beteluz y Fernando Carrasco, apoderados de la actora, en el 30 % y los de la Dra. Silvia Cadamuro, apoderada de la accionada, en el 25 %, en ambos casos de los que oportunamente se asignen en la instancia anterior (art. 15 LA).

Así lo voto.

12.-Por lo expuesto, si mi propuesta fuere receptada FALLO:

12.1.-Rechazar recurso de la accionada, con costas a su cargo (art. 68 CPCyC).

12.2.-Hacer al recurso de la actora elevándose el daño moral a la suma de \$ 250.000.- y el daño punitivo a la de \$ 600.000.- en ambos casos a la fecha de la sentencia de primera instancia, con más los intereses determinados en el punto anterior y en el pronunciamiento de primera instancia, devengándose los intereses del daño moral al 8

% anual desde la fecha de ón del contrato (25/08/2017) hasta la fecha de la sentencia de primera instancia y a partir de allí y hasta su efectivo pago, a la tasa activa vigente para esa fecha de conformidad a la doctrina legal obligatoria en vigencia y los del daño punitivo de conformidad a lo determinado en primera instancia, desde la fecha de ese pronunciamiento. Con costas a la accionada perdidosa (art. 68 CPCyC).

12.3.-Determinar que no corresponde proceder en autos a una nueva regulación de honorarios toda vez que a tenor de lo dispuesto en el punto 4) de la sentencia de primera instancia dicha regulación se ha diferido al momento de contar con liquidación aprobada de los montos de condena.

12.4.-Por la actuación en esta instancia los honorarios de los Dres. Miguel Angel Beteluz y Fernando Carrasco, apoderados de la actora, en el 30 % y los de la Dra. Silvia Cadamuro, apoderada de la accionada, en el 25 %, en ambos casos de los que oportunamente se asignen en la instancia anterior (art. 15 LA).

12.5.-Regístrese, notifíquese, oportunamente vuelvan.

EL SR. JUEZ DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO: Que compartiendo los fundamentos expuestos por el Dr. DINO DANIEL MAUGERI, VOTO EN IGUAL SENTIDO.-

LA SRA. JUEZ DRA. MARIA DEL CARMEN VICENTE, DIJO: Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).-

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería,

RESUELVE: 1.-Rechazar recurso de la accionada, con costas a su cargo (art. 68 CPCyC).

2.-Hacer al recurso de la actora elevándose el daño moral a la suma de \$ 250.000.- y el daño punitivo a la de \$ 600.000.- en ambos casos a la fecha de la sentencia de primera instancia, con más los intereses determinados en el punto anterior y en el pronunciamiento de primera instancia, devengándose los intereses del daño moral al 8 % anual desde la fecha de ón del contrato (25/08/2017) hasta la fecha de la sentencia de primera instancia y a partir de allí y hasta su efectivo pago, a la tasa activa vigente para esa fecha de conformidad a la doctrina legal obligatoria en vigencia y los del daño punitivo de conformidad a lo determinado en primera instancia, desde la fecha de ese pronunciamiento. Con costas a la accionada perdidosa (art. 68 CPCyC).

3.-Determinar que no corresponde proceder en autos a una nueva regulación de honorarios toda vez que a tenor de lo dispuesto en el punto 4) de la sentencia de primera

instancia dicha regulación se ha diferido al momento de contar con liquidación aprobada de los montos de condena.

4.-Por la actuación en esta instancia los honorarios de los Dres. Miguel Angel Beteluz y Fernando Carrasco, apoderados de la actora, en el 30 % y los de la Dra. Silvia Cadamuro, apoderada de la accionada, en el 25 %, en ambos casos de los que oportunamente se asignen en la instancia anterior (art. 15 LA).

5.-Regístrese, notifíquese, oportunamente vuelvan.

DINO DANIEL MAUGERI  
PRESIDENTE  
VICTOR DARIO SOTO  
JUEZ DE CÁMARA

MARIA DEL CARMEN VICENTE  
JUEZ DE CÁMARA  
(EN ABSTENCION)

Certifico que el acuerdo que antecede fue arribado a través de los medios informáticos disponibles, atento la modalidad de trabajo vigente en función de la acordada 04/2021 de nuestro S.T.J.- CONSTE.

PAULA CHIESA  
SECRETARIA

nvp