

Viedma, 3 de junio de 2022.-

AUTOS Y VISTOS: Los presentes caratulados: "CECCHINI SERGIO ANTONIO C/ BANCO PATAGONIA S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Sumarísimo)" (Expte. n° 0047/20/J1), puestos a despacho a los fines de resolver; de los que RESULTA:

1.- Que a fs. 8/18 vta. se presenta el Sr. Sergio Antonio Cecchini, por medio de apoderado (acta poder de fecha 06/07/2021), promoviendo demanda de daños y perjuicios contra el Banco Patagonia S.A., solicitando se lo condene a resarcir el daño moral causado por la suma de \$ 150.000, a pagar la suma de \$ 200.000 en concepto de daño punitivo y a devolver la totalidad de las sumas de dinero erróneamente debitadas, más sus intereses, lo que se determinará en la etapa probatoria.-

Refiere que hace varios años descubrió que tenía un débito en concepto de "Sura" sin saber de qué era, y cuando acudió al Banco le dijeron que era un seguro obligatorio por lo que lo dejó pasar, pero luego se enteró de que no eran obligatorios sino que era una trampa del banco.-

Manifiesta que vió que en los últimos años había tenido 42 seguros distintos, y en el banco le dijeron que debía reclamar contra la empresa Sura y le dieron un 0-800 al que se cansó de llamar, y al día de hoy le siguen debitando al menos un seguro, pero nunca le enviaron la póliza.-

Enumera a continuación las infracciones a la ley de defensa del consumidor: a) indigna atención al cliente: detalla en cuanto a este aspecto que en las ocasiones en que ha solicitado información al banco, hicieron caso omiso a sus pedidos, derivándolo a otras áreas o a números de teléfono que tampoco le fueron útiles; b) falta del deber de información. Habla en tal sentido de la práctica de venta agresiva de agregar la contratación del seguro cuando el cliente bancario va a solicitar un crédito, hablando rápido, diciendo que al contratar el seguro es más probable que le concedan el crédito o deslizar dentro de una papelería enorme, el cual el cliente no tiene ni tiempo de leer, un papel extra sobre un seguro nunca solicitado, lo que confunde al cliente y termina "aceptando" algo que no necesariamente quería o buscaba; c) buena fe y abuso de confianza: afirma que fuera de cualquier papel que la demandada pueda llegar a tener en su posesión, la forma en que obtuvo ese "consentimiento" suyo no fue de buena fe, ya que en ningún momento acudió al Banco a solicitar un seguro; d) incumplimiento a normativa específica de la materia: apunta que la circular A 5054 del BCRA en el punto 3.1.2 inc. 2 obliga a la demandada a solicitar la autorización del cliente en forma previa al inicio del débito automático.-

Se expide luego sobre los rubros resarcibles: a) daño moral. Refiere que la situación fue realmente angustiante para ella, no sólo por la situación de "enchufar" un seguro no solicitado, sino por el hecho de obligarla a judicializar la situación para hacer reconocer sus derechos. Pide se tenga en cuenta que sufrió padecimientos y perturbaciones, los cuales deben ser reparados, atento a la violación de derechos personalísimos, derecho a la propiedad, al trato digno y al de información que fueron afectados por exclusiva culpa de la demandada. Solicita la suma de \$ 150.000 o la que en más o en menos resulte de las pruebas a rendirse; b) daños punitivos, que estima en \$ 200.000, teniendo en cuenta la gravedad del suceso, las manifiestas violaciones a la LDC y la incesante desatención; c) devolución íntegra del dinero debitado, a cuyo efecto acompaña el historial de débitos realizados del home banking, aclarando que previo a los registrados, ya se estaban efectuando débitos, los que acreditará con la prueba contable respectiva. Para el caso en que la misma no se pudiere realizar, estima el rubro en \$47.059,20 con más los intereses, suma que resulta del monto del único seguro que posee actualmente (\$261,44), multiplicado por los 3 seguros que ha tenido, por los 12 meses del año, y multiplicado por 5 años.-

Se expide particularmente sobre la reincidencia de la accionada en su conducta, teniendo en cuenta el volumen económico de la empresa y la cantidad de clientes que tiene.-

Finalmente, ofrece prueba, funda en derecho y se expide sobre el beneficio de gratuidad previsto en la ley de defensa del consumidor y la tramitación del proceso por vía del juicio sumarísimo.-

2.- Que corrido el traslado de ley, se presenta en fecha 16/07/2020 el Banco Patagonia S.A. mediante su apoderada, contestando la demanda. Niega pormenorizadamente los hechos invocados por la actora y desconoce la documentación acompañada. Sostiene que la realidad de los hechos es que el actor contrató, de la firma Sura S.A. a través del Banco Patagonia, como agente institorio, un seguro de accidentes personales en fecha 20 de mayo de 2005, y un seguro de vida en fecha 7 de abril de 2016, y que los importes debitados por los seguros tuvieron como única y exclusiva beneficiaria a la aseguradora, a cuya cuenta bancaria se transfirieron los fondos debitados, señalando que existen otros seguros que se debitan en la cuenta bancaria y que fueron contratados por el cotitular de la cuenta y que el actor jamás observó, impugnó ni formuló reclamo alguno ante el Banco Patagonia por los débitos en concepto de prima realizados a favor de la aseguradora, pese a que tuvo oportunidad de hacerlo cada mes luego de haber recibido

su resumen de cuenta.-

Niega todo incumplimiento de parte del Banco, particularmente el deber de informar, ya que ha puesto a disposición de sus clientes en general y de la actora en particular diversos canales a través de los cuales se suministra toda la información que hace a la relación con ellos. Resalta el plazo de 60 días para impugnar los resúmenes de cuenta sosteniendo que pasado ese plazo se presume la conformidad con los asientos efectuados por el Banco.-

En cuanto a los daños reclamados, argumenta que al no existir ilícito, tampoco existe daño resarcible, ni se dan los presupuestos para el reconocimiento en favor de la actora de daño punitivo.-

En el punto VI) efectúa consideraciones sobre el modo de proceder del banco, refiriendo que ha implementado un plan de mejoras en lo que respecta a la comercialización de los seguros en su calidad de agente institorio. En tal sentido, se habría llevado a cabo un proceso de capacitación del personal de las sucursales y del centro de contacto telefónico, reforzando la importancia del deber de información al momento de la venta de un seguro. También se incorporó en la página web un canal mediante el cual el cliente puede consultar y efectuar la solicitud de póliza digital y se dispusieron formularios específicos de baja y desconocimiento de contratación de seguros.-

Por último, plantea en el punto VII) la prescripción, para el caso que sea admitida la demanda, en los términos de los arts. 2551 y 2553 del C.C.yC. en relación a los débitos efectuados en un plazo mayor a tres años, de conformidad con lo dispuesto por el art. 50 de la ley 24.240. Agrega que para el caso en que se entienda que el art. 50 se limita a las sanciones previstas en la referida ley y que corresponde aplicar el régimen general de la reparación de los daños y perjuicios, el plazo de prescripción es el de tres años previsto en el art. 2561 del C.C.yC.-

Solicita la citación a juicio de la firma aseguradora Seguros Sura S.A. en los términos del art. 94 del C.P.C.C., en la medida en que el Banco Patagonia S.A. actúa como agente institorio y que la destinataria de las sumas debitadas y obligada por los seguros contratados es la firma aseguradora.-

Finalmente, ofrece prueba y peticiona en concreto.-

3.- Que sustanciada la documentación acompañada por la demandada, así como la excepción interpuesta y la citación de terceros requerida, contestó la actora en fecha 21/07/2020. Respecto a la prescripción opuesta destaca que la demandada omite

mencionar que el texto del art. 50 de la ley 24.240 refiere que "la prescripción se interrumpe por la comisión de nuevas infracciones...", lo que implica que cada vez que la demandada realizó un débito indebido en su cuenta, provocaba una nueva infracción, y con ello una interrupción. En lo que se refiere a la citación como terceros de "Seguros Sura S.A.", se opone a la misma, destacando que su relación de consumo se inició, perfeccionó y mantuvo únicamente con el Banco Patagonia y que la citación como tercero de otro sujeto retrasaría el proceso.-

4.- Que en fecha 15/09/2020 se cita como tercera a Seguros Sura S.A, y al día siguiente, la demandada desiste de su citación.-

5.- Que en fecha 28/09/2020 se celebra la audiencia preliminar, ordenándose la producción de la prueba; en fecha 23/03/2022 se certifica respecto a la prueba producida, se clausura el período probatorio, alegaron las partes (actora en fecha 28/03/2022 y demandada en fecha 07/04/2022), y en fecha 26/04/2022 se llaman autos para sentencia, providencia que se encuentra firme y motiva el dictado de la presente.-

Y CONSIDERANDO:

I.- Que de acuerdo a la forma en que ha quedado trabada la litis, la cuestión a decidir es si en el marco de la relación que une a la actora y a la demandada -cuya existencia no se encuentra controvertida-, se ha producido algún hecho generador de responsabilidad en el marco del microsistema del Derecho del Consumidor y en su caso, proceder a la determinación de la reparación correspondiente.-

II.- Corresponde precisar entonces qué normas aplicaré para resolver la cuestión traída a examen. Considero que es de aplicación el Código Civil y Comercial de la Nación el que según ley 27.077, entró en vigencia el 01/08/2015 (art. 1), y teniendo en cuenta las fechas invocadas, siendo la presente una relación contractual consumeril cuyos efectos alegados como dañosos -descuentos efectuados como primas de seguros no consentidos- continuaron en principio hasta el año 2019 y lo dispuesto por el art. 7 del CC y C, importa la aplicación del capítulo 1 del Título II del Código Civil y Comercial normas que regulan los Contratos en General en los arts. 957 a 1091, el Título III del Libro Tercero en los arts. 1092/1122 que regulan las relaciones de consumo, cuyos conceptos son integrados por la ley 24.240 (y sus modificaciones) y la ley 17.418 que prevé el régimen general de seguros.-

Así, considerando la especialidad de la regulación consumeril, es importante destacar que en el Código Civil y Comercial de la Nación Comentado de Lorenzetti, citando a Vázquez Ferreira, se sostiene que "Las relaciones de consumo se rigen por la Ley de

Defensa del Consumidor y sus reglamentaciones, sin perjuicio de otras disposiciones legales que resulten de aplicación atendiendo a la actividad que el proveedor desarrolle" (Ricardo Luis Lorenzetti, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, tomo VI pg. 243 - Ed. Rubinzal -Culzoni Editores). Es decir que, no podemos obviar que cuando se habla de defensa del consumidor se hace referencia a un microsistema que atraviesa de manera transversal todo el universo de los contratos.-

III.- Que habiendo determinado la aplicación del Código Civil y Comercial debemos contemplar el art. 961 donde dispone que los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no sólo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor.-

La buena fe es fuente de deberes secundarios de conducta que se agregan a los deberes primarios propios de cada contrato; es fuente de interpretación, regla de integración, límite al ejercicio de los derechos y puede operar también como eximente de responsabilidad. La buena fe implica un deber de coherencia del comportamiento, que consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever, regla que gobierna tanto el ejercicio de los derechos como la ejecución de los contratos. (CSJN, "Produmet S.A. c/ Sociedad Mixta Siderurgia Argentina s/ Cumplimiento de contrato", 19/10/2000, Fallos: 323:3035.).-

Es decir, que en todas las modalidades de contratos es de especial relevancia la conducta que despliegan las partes, que asume un rol significativo en materia de interpretación, integración, como en la prueba y la aplicación de la regla de la buena fe y específicamente la que impide ir contra los propios actos. (Conf. Tratados de los Contratos, Ricardo Luis Lorenzetti Tomo I, ed. 2007-Rubinzal Culzoni).-

III-A.- Es dable recordar que los contratos de seguro se encuentran regulados por legislación específica, es decir la Ley de Seguros N° 17.418. Así, debo realizar una interpretación armónica de los principios propios de este contrato de seguro y la Ley de Defensa del Consumidor N° 24.240, de orden público, siempre bajo lente rectora de la Constitución Nacional y Provincial.-

Así también lo entendió nuestro STJ al citar a la Cámara Nacional, "Como el contrato de seguro es un contrato de adhesión, la inteligencia del alcance de sus estipulaciones debe hacerse en favor de la parte no predisponente, tal como surge de las normas contenidas en la ley de defensa del consumidor y de los principios consagrados en

forma explícita en el art. 42 de la Constitución Nacional." (CN. Com., Sala C, "Gutiérrez, Juan J. c. La Meridional Cía. de Seguros S. A.", 31/12/1997- STJRNS1 Se. 64/16 "Pérez Aramburu").-

Por último, es importante afirmar que, si bien la póliza no es, en sí misma, el contrato de seguro, constituye su medio de prueba por escrito y presupone la perfección del contrato, erigiéndose en su prueba por excelencia y su guía de interpretación (conf. Stiglitz, Rubén "Derecho de seguros", ed. Abeledo Perrot, t. I, pág. 529, año 1998).-

IV.- Que entonces, de conformidad a las circunstancias bajo las que el proceso transcurriera, corresponde acudir al esquema probatorio, y así debo tener en cuenta el conjunto de normas que regulan la admisión, producción, asunción y valoración de los diversos medios que pueden emplearse para llevar al juez la convicción sobre los hechos que interesan al proceso (conf. Hernando Devis Echandía, Teoría General de la Prueba Judicial, Ed. Víctor P. de Zavalía, Bs. As., 1.972, T° 1, pág. 15).-

En el caso particular de la prueba, lo que se procura demostrar viene a ser la verdad relativa a las diferentes afirmaciones que en torno de los hechos del caso hubieran sido formuladas por las partes. Porque como bien sostuvo De Santo, no puede perderse de vista que todas las normas jurídicas supeditan la producción de sus efectos a la existencia de una cierta y determinada situación de hecho; de modo tal que cuando los sujetos del proceso afirman en sus escritos liminares la existencia de un hecho al que le atribuyen alguna consecuencia jurídica deben, ante todo, alegar la coincidencia de ese hecho con el presupuesto fáctico de la norma invocada en apoyo de su postura. (conf. De Santos, Víctor, La prueba judicial. Teoría y práctica, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1994, p. 9).-

Es decir, que "los hechos que son objeto de prueba deben (...) haber sido afirmados por las partes", porque en el marco de la actividad probatoria, "...el juez (...) no investiga ni averigua, sino que verifica las afirmaciones de los litigantes"(Arazi, Roland, La prueba en el proceso civil, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, p. 18.) Entonces, cada litigante debe aportar la prueba de los hechos que invocó y que la contraria no reconoció.-

En palabras de Taruffo: "...la prueba sirve, y con tal finalidad es empleada, como instrumento de conocimiento sobre el cual el juez se apoya para descubrir y establecer la verdad de los enunciados de hecho que son objeto de su decisión. En otras palabras, la prueba provee al juez los datos cognoscitivos, la información de la cual debe servirse para formular tal decisión" (Conf. Taruffo, Michele, "La función epistémica de la prueba", en Problemática de la prueba, coordinado por María Victoria Mosmann y

Mariela Panigadi, Astrea, Buenos Aires, 2018, p. 5).-

Que en atención a la relación de consumo, la LDC también expande sus efectos hacia la carga dinámica de la prueba, ello debido a la dificultad que pueda asir la víctima al probar la causa del daño. “El concepto carga dinámica de la prueba o prueba compartida consiste en hacer recaer en ambas partes la obligación de aportar elementos de juicio al juzgador, privilegiando la verdad objetiva sobre la formal para brindar la efectiva concreción de la justicia. Se trata de un concepto particularmente útil cuando los extremos son de muy difícil comprobación”. (Conf. SCJBA Causa “G., A. C. c/ Pasema S.A. y otros s/ Daños y perjuicios”, C. 117.760, sent. del 1-IV-2.015).-

En efecto, la Ley referida, contiene una norma expresa relativa a la carga de la prueba, el art. 40, último párrafo: “Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena”; en referencia al prestador del servicio.-

También el art. 53, tercer párrafo, impone a los proveedores aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio. En estos términos, “corresponde al proveedor la obligación de colaborar en el esclarecimiento de la cuestión aportando todos los elementos que tenga en su poder. De nada sirven las negativas genéricas y/o particulares, por el contrario, estando de por medio una relación consumeril, el principio de las cargas dinámicas es llevado a su máxima expresión pues el proveedor tiene una obligación legal: colaborar en el esclarecimiento de la situación litigiosa. En consecuencia, todo silencio, reticencia o actitud omisiva, se constituirá en una pauta que afectará dicha obligación legal con la consecuente presunción de certeza sobre la versión que sustenta la pretensión del consumidor”. (“Aspectos procesales”, cit. LL 2010-C-1281 y sgtes.).-

Que resulta primordial entonces, analizar la prueba colectada en autos, todo ello en los términos del art. 386, del C.P.C.C.-

La actora agrega a fs. 2/7 la documental, consistente en acta y formulario de agotamiento de la instancia de mediación prejudicial obligatoria, e historial de débitos realizados en el período que se extiende entre el día 27/02/2018 y el día 29/01/2020, y captura de pantalla donde se observan los débitos automáticos adheridos de la cuenta de la actora, entre otros a favor de SURA, la que fue desconocida por la contraparte al contestar la demanda, no habiéndose ofrecido prueba subsidiaria a efectos de probar su autenticidad, sin perjuicio de que el agotamiento de la instancia de mediación, y los débitos efectuados no se encuentran controvertidos en autos, y surgen acreditados de la

restante prueba producida y acompañada por la demandada.-

Además, habiendo ofrecido prueba en poder de la demandada, el Banco Patagonia S.A., acompañó los resúmenes de la cuenta titularidad de la actora con movimientos desde 03/02/2015 (agregada en SEON fecha 16/07/2020 y 31/07/2020).-

La demandada, por su parte, acompañó formulario “tipo” de solicitud de productos y servicios en 27 fojas (agregada en SEON, fecha 16/07/2020).-

En relación a la restante prueba producida por la parte actora, cabe mencionar la informativa dirigida al Departamento de Defensa del Consumidor de la Agencia de Recaudación Tributaria de la Provincia de Río Negro, de la que surge un listado de gran cantidad de reclamos tramitados en ese área, que involucran al Banco Patagonia S.A y a Seguros Sura S.A., (en SEON, fecha 10/12/2020).-

La parte demandada ha producido la prueba informativa, a SURA S.A., (agregada al SEON en fechas 23/10/2020), donde informan la totalidad de los seguros contratados por el Sr. Sergio Antonio Cecchini: Seguro de Accidentes Personales vigente en Seguros SURA S.A con fecha 01/06/2014 al 26/09/2019, Seguro de P24 vigente en Seguros SURA S.A con fecha 01/08/2014 al 26/09/2019, Seguro de Vida vigente en Seguros SURA S.A con fecha 07/04/2016 al 26/09/2019, y Seguro de Hogar vigente en Seguros SURA S.A con fecha 12/08/2012 al 26/09/2019, acompañando las distintas pólizas a nombre del actor, y señala que el envío de estas es simple, es decir la compañía imprime y despacha las coberturas para ser enviadas por sobre al domicilio postal que figura en nuestros registros. Asimismo, detalla los importes debitados y percibidos por la compañía en concepto de prima de esos seguros: Seguro Accidentes personales \$7.456,79, Seguro de P24 \$3.048,7, Seguro de Vida \$4.449,93, y Seguro de Hogar \$11.126,66. Además informó que registran una denuncia de siniestro ocurrido en fecha 08/07/2014, con entrada en la compañía en fecha 11/07/2014 por la cobertura de Hogar (Cobertura domicilio en calle Los Eucaliptos 329, Viedma, Río Negro), y que por dicho siniestro se abonó el importe \$9.251,31 mediante cheque.-

También produjo informativa al Banco Central de la República Argentina, de la que surge que no consta denuncia alguna formulada por el Sr. Cecchini respecto de los servicios bancarios ofrecidos por Banco Patagonia S.A., atención e información suministrada por la entidad bancaria. (SEON fecha 19/10/2020), y al Departamento de Defensa del Consumidor, (obrante en el SEON en fecha 24/06/2021) informándose que en el Área de Defensa del Consumidor, que no consta denuncia formalizada por el actor.-

Mediante el reconocimiento judicial producido se obtuvieron las imágenes publicadas en el SEON junto con el acta de fecha 16/02/2022. Se observan en ellas los cajeros automáticos, los puestos de atención; propaganda del seguro de pertenencias protegidas, donde se aprecia el nombre del Banco Patagonia, y más abajo y pequeño el de SURA; certificado de aptitud para el ofrecimiento público de contratos de seguros (CAOPCS) con los datos de la entidad bancaria; listados de seguros autorizados a operar, de donde surgen los productos ofrecidos por “Sura Seguros Argentina S.A”, observándose arriba una leyenda que dice “Sr. cliente: esta firma se encuentra autorizada para operar como agente institorio de...SURA”; y cartelería con el membrete del Banco Central de la República Argentina indicando cómo proceder a la baja de productos y servicios.-

También produjo la demandada prueba testimonial, mediante la cual se receptaron las declaraciones de los gerentes de las dos sucursales del Banco Patagonia S.A. existentes en la ciudad de Viedma.-

El Sr. Matías Zabaleta, gerente de la sucursal de la calle Sarmiento 373 de esta ciudad, explica cómo es la atención de quienes se acercan al banco a contratar algún tipo de servicio y en época de pandemia por turnos. Asimismo explica el tiempo de espera. Informa que el banco vende seguros que son ofrecidos por otras empresas; el oficial ofrece el servicio al cliente, dándole las características del producto. No hay seguros obligatorios. Cuando el cliente contrata, se le explica cómo es el seguro, cuál es la cobertura y asimismo, se le manda un mail que explica las condiciones. Explica cómo resuelven los reclamos de los clientes que van por débitos de seguros no solicitados, aclarando que si no lo quiere seguir teniendo, procesan la baja de inmediato por sucursal y/o banca telefónica y en ese caso actúa ese sector que no depende de la sucursal. La baja también se puede efectuar por el home banking o por la app de celular. Si el cliente desconoce haber contratado el seguro, se registra el reclamo del cliente en el sistema informático "plataforma de QR". Las vías de reclamo son esas tres (personal, digital o vía telefónica). La póliza del seguro se encarga de enviarla la compañía de seguros; igualmente, los modelos “tipo” se encuentran disponibles en la página web, pero no el personal. Dijo que el seguro que más comercializa es SURA S.A. Saca la conclusión que estima que el banco recibe un beneficio económico por ello, infiere ello. Expresa que el formulario de productos y servicios es bastante grande y que se firma en la última hoja, hay dos firmas en el formulario. El seguro son dos hojas aparte. El cliente no firma en todas las hojas. Es un acuerdo con el Oficial y la parte de seguro es de dos hojas más o menos. Relata con detalle el proceso de baja del seguro y de desconocimiento de la

contratación. Se verifica si esta digitalizado y si sigue desconociendo y se hace por Home Banking la baja es inmediata y por sucursal en el día. Si no lo reconoce se carga en el sistema de QR, el tiempo es de 6 o 7 días hábiles aproximadamente. Si el reclamo es resuelto favorablemente, se le notifica al cliente por una carta simple con la respuesta formal, previa anticipación vía telefónica. También dijo que no recuerda haber realizado algún curso de capacitación para ser agente institorio.-

A su vez, el Sr. Gerardo Cutrin, gerente de la sucursal de la calle Tucumán, explica cómo se comercializan los productos del banco y luego particularmente, los seguros SURA. Indica que se explican los atributos, beneficios, oportunidades y costos de cada producto, en forma detallada. También cómo se pueden dar de alta o de baja los seguros a través de tres canales: la atención presencial, el home banking y la app de celulares. Es común la concurrencia de los clientes a la Sucursal y en general se respeta la ley que establece el tiempo de espera para atención. Dice que no hay seguros obligatorios y la baja es rápida por tres canales. Cuando la contratación del seguro es desconocida por el cliente, se ingresa un reclamo numerado en el sistema informático. La baja del seguro se puede hacer en cualquier sucursal. Se instruye a los oficiales a que expliquen a los clientes respecto a la libre contratación del seguro. La póliza del seguro la envía la aseguradora. El cliente puede pedir la póliza por home Banking, telefónica o presencial. Se refirió a la cartelería. Y dijo que la única explicación del que el seguro no es obligatorio es por el oficial de atención. El banco obtiene beneficios económicos por todos los productos que comercializa por su carácter de S.A.. El oficial de banca de personas no recibe un beneficio económico por contratación, pero si se hacen campañas y promociones en determinados tiempo del año para incentivar una mayor contratación y puede obtener algún beneficio en especie por la comercialización de productos. En la cartelería del banco se anuncia que es agente institorio de las compañías de seguros y explica la figura de representación en la contratación. El mismo banco capacita a sus agentes para la comercialización de todos los productos, inclusive los seguros. Dice que para contratar un seguro SURA, se debe tener como mínimo una cuenta, en el Banco, para debitar la prima. La relación comercial con la que inicia el banco es una cuenta y conjuntamente con la atención de su demanda de seguro. El contrato de productos son 27 fojas a veces algunos clientes se lo llevan y luego vuelven a firmar. El de seguro es más resumido y la mayoría de los clientes leen. Y dijo que ponen atención en que esta contratando un seguro de una compañía de Seguros. Afirma que hay un refuerzo con el aviso por mail del alta de contratación. Y comenta que desde aproximadamente

medidados el 2019 armaron un circuito para la contratación y baja de los productos financieros y de Seguros con la Defensoría del Pueblo y Directora de Comercio interior, para que los clientes tengan mayor accesibilidad y los reclamos pueden haber sido los disparadores.-

Asimismo, se practicó pericial contable, (Seon fecha 08/07/2021) indicando la perito Cra. Maria Ines Strusberg, que no puede responder respecto a los seguros contratados por el Sr. Sergio Antonio Cecchini correspondientes a la firma Seguros Sura S.A. atento que la demandada no ha informado ni presentado documentación que lo permita. Detalla los importes debitados de la cuenta de titularidad del Sr. Cecchini en concepto de pago de las primas de los seguros de la firma Sura S.A los últimos tres años, por el período enero 2016 a diciembre 2020, por una suma total de \$27.728,22.-

Por último, a instancias de la demandada se practica pericia informática que obra en el SEON en fecha 04/12/2020 y sus aclaraciones de fecha 11/03/2021. El perito Lic. Hugo Daniel Margiotta ingresó al sistema informático del Banco a los fines de auditar registros sobre quejas y reclamos; también ingresó a la aplicación web del Banco Patagonia, para realizar un doble control de la información, por la parte a la que acceden los empleados del banco con usuario y contraseña pudiendo también visualizar quejas y reclamos. En base a ello, informa que no se encuentra por el nombre del actor registros por quejas y reclamos; sólo posee un trámite del del año 2011, por dinero no dispensado en cajero automático, el cual fue resuelto favorablemente.-

V.- Ahora bien en primer lugar corresponde expedirme respecto a la defensa de prescripción opuesta por la demandada Banco Patagonia S.A., toda vez que dependerá de su resultado, el estudio de la procedencia o no de la pretensión, y en su caso de la extensión de la misma.-

Tal como ha quedado reseñado al momento de dar cuenta de los escritos postulatorios, la parte demandada solicita expresamente la aplicación del plazo de tres años previstos por el art. 50 de la LDC en función del marco normativo en el que funda la acción la actora, mientras que ésta última asevera que dicho plazo encuentra causal de interrupción por el acaecimiento de nuevas infracciones consistentes en la continuidad de débitos de sumas en concepto de primas.-

Atento la postura de las partes entiendo, en atención a como se ha trabado la litis, respecto de esta cuestión, que ambos invocan la aplicación del art. 50 de la LDC para dirimir la cuestión. Esto así luego de su modificación por ley 26.361 establecía tres causales de interrupción de la prescripción, omitiendo toda referencia a la suspensión y

a la dispensa. Así, la prescripción de la acción judicial se interrumpía por: a) por la comisión de nuevas infracciones; b) por el inicio de actuaciones administrativas y c) por el inicio de actuaciones judiciales.-

La sanción del Código Civil y Comercial de la Nación (L.26.994), ha modificado sustancialmente, a través del Anexo II, punto 3.4, el art. 50 de la ley 24.240, disponiendo ahora que "Las sanciones emergentes de la presente ley prescriben en el término de tres (3) años. La prescripción se interrumpe por la comisión de nuevas infracciones o por el inicio de las actuaciones administrativas". -

Entonces, en la especie, entiendo, tal como fuera incoado el planteo, que el debate que se ha traído a resolución esta centrado en la interrupción o no de la prescripción conforme la normativa consumeril (LDC), esto así, en este caso en particular, no me adentraré en el régimen general del Cód. Civ. y Com, al que en otros casos, es dable acudir en las relaciones de consumo.-

Existiendo conformidad entre las partes, en base a los términos de la acción, en cuanto a la norma invocada y tiempo computable, se impone destacar que el art. 50 de la LDC prevé un caso de interrupción de la prescripción consistente en la comisión de nuevas infracciones. En ese sentido el actor al iniciar la demanda detalla las infracciones a los derechos del consumidor, enumerando cada una de las transgresiones y comprendiendo dentro de ellas los débitos realizados sin consentimiento de la actora. (en la enumeración de infracciones a la LDC punto d) párrafo 5to de la presente, incumplimiento normativa del BCRA;conf. arg. art. 10 bis LDC). En el caso, teniendo en cuenta los descuentos continuos que se acreditan haberse efectuado por la propia accionada y sus fechas, observando que aún durante el mes de diciembre del año 2019 hubo débitos y rechazos de descuentos SURA, y la demanda se presentó en fecha 26/02/2020 corresponde rechazar el planteo de prescripción efectuado por la demandada.-

VI.- Habilitada al estudio de la procedencia de la pretensión que se verifica tempestiva y en función de las pruebas producidas y reseñadas precedentemente, a fin de dar solución al caso, corresponderá determinar si los descuentos efectuados a la actora -los que en cuanto a su debito no se encuentran controvertidos en autos- tienen su origen en una contratación legal, de acuerdo a las previsiones del derecho aplicable ya delimitado, principalmente, la ley de Defensa del Consumidor, la Ley de Seguros y la normativa dictada en su consecuencia por la Superintendencia de Seguros de la Nación. Todo ello, teniendo en miras los principios de raigambre constitucional.-

En este sentido, serán de particular incidencia las cargas probatorias dinámicas: teniendo en cuenta la alta profesionalización de la demandada, es aquella quien se encuentra en mejores condiciones de probar el cumplimiento de la normativa que incide sobre su actividad de comercialización de seguros.-

Los contratos cuya celebración se cuestiona en los presentes obrados se encuentran regulados por la Ley de Seguros (17.418), la Ley de Defensa del Consumidor (24.240) y por los principios generales de buena fe, la cooperación, y lealtad recíproca, etc. La doctrina es clara al sostener que el contrato de seguro constituye un contrato de consumo cuando se celebra entre un consumidor final (tomador) y una persona jurídica (el asegurador) que se obliga mediante el pago de una prima a prestar un servicio, cual es la asunción del riesgo previsto en la cobertura asegurativa: el resarcimiento del daño o el cumplimiento de la prestación convenida (arg. doct. Farina, Juan M., “Defensa del consumidor y Usuario”, 3era. Edic., Edit. Astrea Bs. As. 2004, pág. 396; Picasso-Vázquez Ferreira “Ley de defensa del consumidor-Comentada y Anotada” L. L. T. II, Pág. 439; Stiglitz, Rubén S., “Derecho de Seguros”, 5ta. Ed. Act. y amp. T. I, LLBA, 2008-II, Pág. 158, 196; Edgardo López Herrera “Tratado de la Prescripción Liberatoria”, 2da. Ed., Abeledo Perrot, 2009, Pág. 772).-

En los contratos de seguro, generalmente, existe una relación de asimetría entre las partes intervinientes que implica para el asegurado ser la parte débil a la hora de negociar las condiciones. El Superior Tribunal de nuestra provincia ha dicho que: “El seguro es un típico contrato de adhesión y su interpretación debe ser realizada en el sentido más favorable al consumidor, como forma de proteger la parte más débil de la relación, ello en virtud del principio del "favor débilis" y con la idea de restablecer la relación de equivalencia entre las partes.” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala A, “Catena, Martha Enriqueta c. Banco Bansud s/cumplimiento de contrato”, del 15/09/2011, LA LEY 2011-F, 713); Como el contrato de seguro es un contrato de adhesión, la inteligencia del alcance de sus estipulaciones debe hacerse en favor de la parte no predisponente, tal como surge de las normas contenidas en la ley de defensa del consumidor y de los principios consagrados en forma explícita en el art. 42 de la Constitución Nacional.” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala C, “Gutiérrez, Juan J. c. La Meridional Cía. de Seguros S. A.”, del 31/12/1997; STJRN S1 Se. 64/16 “Pérez Aramburu”).-

Asimismo, ha establecido el S.T.J. que "En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor. Las

relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica”. Se trata de un “(...) microsistema legal de protección con base en el Derecho Constitucional, que gira dentro del sistema de Derecho Privado. Por lo tanto, las soluciones deben buscarse -en primer lugar- dentro del sistema y no por recurrencia a la analogía, ya que lo propio de un microsistema es precisamente su carácter autónomo, y aún derogatorio de normas generales”. (STJRNS1 Se. 72/14 “ABN AMRO BANK”).-

Cabe destacar que artículo 54 de la Ley 17418 establece que "Cuando el asegurador designa un representante o agente con facultades para actuar en su nombre se aplican las reglas del mandato. La facultad para celebrar seguros autoriza también para pactar modificaciones o prórrogas, para recibir notificaciones y formular declaraciones de rescisión, salvo limitación expresa. Si el representante o agente de seguro es designado para un determinado distrito o zona, sus facultades se limitan a negocios o actos jurídicos que se refieran a contratos de seguro respecto de cosas que se hallen en el distrito o zona, o con las personas que tienen allí su residencia habitual".-

La doctrina ha señalado que “éstos agentes constituyen mandatarios de la aseguradora cuya finalidad es la de comercializar el producto seguro que pudiera llegar a ofrecer la empresa. En este sentido cuando el artículo 54 habla de agente institorio lo asimila a un representante o agente asegurador con facultades para actuar en su nombre y a quien se le aplican las reglas del mandato, es decir, mientras el productor asesor de seguros tiene una función de intermediación y asesoramiento respecto al asegurable y al asegurador, la del agente institorio es de representación de éste último. El agente institorio es entonces una persona física o jurídica a quien el asegurador designa como representante suyo para que, actuando en su nombre -el del asegurador- celebre contratos de seguros, incluyendo modificaciones y prórrogas, recibir notificaciones y formular rescisiones, salvo limitaciones expresas en contrario” (conf. Domingo M. López Saavedra, Ley de Seguros comentada y anotada, Ed. La Ley, 2007, pag. 265/271).-

La demandada en autos es agente institorio de Seguros Sura S.A. y de otras aseguradoras, tal como lo manifiesta en su presentación, como también lo refieren los gerentes de las sucursales del Banco en sus declaraciones testimoniales, y como surge de la documental acompañada, y de la cartelería constatada mediante el reconocimiento judicial, tanto en cuanto refiere a la comercialización de los productos de Sura en particular, como en lo que respecta a la exhibición del certificado de aptitud para el

ofrecimiento público de contratos de seguros (CAOPCS). Ahora bien: pese a las argumentaciones desplegadas por la entidad bancaria en su contestación de demanda respecto a cómo han intentado mejorar el mecanismo de oferta y baja de los seguros, así como la información brindada al co-contratante, lo cual es coincidente con las declaraciones recepcionadas, nada se ha alegado respecto a las circunstancias en que habría efectuado la contratación el actor Sr. Sergio Antonio Cecchini.-

Así las cosas, aquella parte sobre la que recaía la carga de la prueba, no ha demostrado siquiera mínimamente cuál fue la información brindada a la actora al momento de la supuesta contratación de cada seguro en los términos del art. 4 de la ley 24.240, es decir sobre si se le ha informado la no obligatoriedad de la contratación y las prestaciones o riesgos cubiertos y cómo hacerlas efectivas en caso de que un siniestro acaeciera.-

Si bien no se han acompañado en autos solicitudes de alta de seguros, como tampoco se ha acreditado el modo de venta al Sr. Cecchini, se impone resaltar que tales solicitudes, o en su caso venta por canal telefónico, no obstan a la formalización de la contratación con la consecuente entrega de la póliza respectiva, que no es otra cosa que la específica instrumentación del contrato de seguro.-

Justamente, tampoco se ha acreditado la efectiva entrega de las pólizas a la asegurada (art. 11 de la ley 17.418). Cabe destacar que la cuestión en análisis se encuentra regida por el Reglamento General de la Actividad Aseguradora (Resolución 38.708/2014 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, reformado por la Resolución 219/2018 de la misma entidad). En ese marco se regula la oferta y comercialización a distancia garantizando un trato digno y equitativo al asegurado, además de incluir identificación del productor de Seguro, e información clara, precisa y veraz acerca del seguro ofrecido, garantizando al asegurado tener acceso a las condiciones contractuales de la póliza. Conservando el registro informático del consentimiento y recepción de la documentación.-

Se regula en su art. 25.3 la entrega de la póliza y demás documentación, disponiendo en su punto c): "Constancia de la entrega de documentación por medios electrónicos: la documentación deberá remitirse a través de un medio electrónico que permita su lectura, el cual debe incluir el enlace para su descarga. La entrega por medios electrónicos puede efectuarse a través de: I. Envío de la documentación por correo electrónico del asegurado y/o tomador, que debe ser declarado al momento de solicitar la contratación, sea esta en forma personal o por medios electrónicos; II. Puesta a disposición en la página web de la aseguradora, cuya dirección debe constar en los formularios de

propuesta del seguro o en la página web por la cual, el asegurado y/o tomador haya solicitado la contratación de la póliza. III. Puesta a disposición a través de aplicaciones móviles, que deben ser indicadas por la aseguradora al momento de la contratación de la póliza. La entrega de su póliza y/o endosos a través de medios electrónicos no impide la solicitud de la documentación física, si el asegurador o tomador lo requiere".-

Asimismo se advierte que las aseguradoras deben conservar y poner a disposición de la SSN, las constancias que respalden la entrega de la documentación al asegurado, cualquiera sea el medio utilizado (conf. 25.3.4). Constancias de recepción de la póliza que debió, en su caso, acompañar en autos la demandada Banco Patagonia S.A. en su carácter de agente institorio de la aseguradora por encontrarse en mejores condiciones para traer dicho reporte a estas actuaciones.-

Ello así, no media en autos acreditación del envío de la póliza, esto, ni en el marco de la reglamentación transcrita, ni por constancia alguna de recepción por parte del asegurado.-

Tiene dicho al respecto el Superior Tribunal de Justicia que "es probable que la mera entrega de la póliza no hubiera sido suficiente para subsanar la ausencia de información veraz que tutela al consumidor, le permite conocer de antemano y obtener el mejor producto de acuerdo a sus necesidades pero, al menos, le hubiera puesto en conocimiento acabado de esa contratación" (STJR Secretaría Civil N° 1 Sent. Def. 46/2020 14/10/2020).-

Ante supuestos de hecho de gran similitud con el presente y en ocasión de revisar sanciones y medidas cautelares impuestas por el Departamento de Defensa del Consumidor de la Agencia de Recaudación Tributaria, ha dicho la Cámara de Apelación de Viedma: "el órgano administrativo llega a la conclusión que comparto, que se utilizaron dos operatorias o metodologías que en ambos casos les impidieron a los consumidores dar su consentimiento con cabal conocimiento de encontrarse contratando un seguro y las condiciones de este."

Consideró que "no puede dejar de tenerse presente, (...), que expresamente dan cuenta de no haber tomado nunca conocimiento que se encontraban contratando un seguro, lo que pone en evidencia que se violó el art. 4 de la ley 24240, tal como fuera imputado. (...) Asimismo, también debo tener por cierto, tal como lo sostuviera la resolución recurrida, que se ha violado el artículo 11 de la ley 17418, en cuanto impone la obligación de entregar al asegurado copia de la póliza respectiva, lo que la recurrente frente a la denuncia de los damnificados no ha acreditado haber realizado y que por otra

parte hubiese permitido a los consumidores advertir que se los estaba induciendo a la contratación de un seguro. (...) coincido con la autoridad administrativa en cuanto a la inexistencia de un consentimiento válido a una oferta contractual expresada en términos claros y entendible para los clientes bancarios -libertad de contratar art. 1099 CCyC-, baste solo escuchar las comunicaciones telefónicas con los clientes, con lenguaje confuso, ambiguo, en los que no es posible distinguir si se trata de un beneficio, un premio, un informe o un contrato, o leer los términos de la documentación que debieron suscribir, confusa, predispuesta por el banco, en letra chica, con términos técnicos (...) en particular debo destacar que aparecen lesionados el art. 4 y 35 de la LDC, en cuanto al deber de información que pesaba frente a los clientes, y de no realizar ofertas que no habían sido requeridas y que colocaran en cabeza del consumidor la obligación de manifestarse en forma contraria para evitar el descuento de los cargos respectivos. (...) Se advierte acreditado que la entidad crediticia además de las conductas ya referidas, no ofreció a sus clientes la posibilidad de suspender la contratación por el mismo medio que utilizó para generarla, violando el artículo 10 ter, tampoco tuvo un trato digno, al no receptar en forma inmediata el pedido de baja de los débitos realizados -art. 8 bis-, y continuó efectuándolos sin autorización, por lo que violó el artículo 19, todos de la LDC”. (R-1VI-29-CC-2019 - Agencia de Recaudación Tributaria - Área Defensa del Consumidor S- DCEI S- nota 1370/17 DPRN Actuación de Oficio. con anexos S/ Apelación, Sentencia N° 51 del 15/09/2020).-

Adelanto que corresponde admitir la pretensión resarcitoria en concepto de débitos injustificados aplicados al saldo de la cuenta bancaria de la parte actora en tanto la misma quedó acreditada, y si bien pudieron no haberse impugnado los resúmenes de cuenta, la conformidad tácita (art. 1382 CCyC) puede caer si se demuestra que hubo error, dolo o fraude, máxime cuando ni el silencio del cliente ni el transcurso del tiempo pueden cubrir las irregularidades del banco (cnf. art.37 LDC).-

Y en esa dirección encuentra razón a lo previsto en dicho artículo, toda vez que se trata de una previsión basada en la buena fe y en la búsqueda de transparencia de las condiciones de operación de las entidades financieras y sin perjuicio de las acciones previstas en los contratos de consumo.-.

En ese sentido dicha conformidad legal presupone la certeza de la recepción de tales resúmenes y la factibilidad de observarlos, con la advertencia que la “conformidad tácita” puede caer ante ciertos supuestos que demuestren falta de consentimiento válido (in re: “Wlazlo Analía Amelia c. Banca Nazionale del Lavoro S.A. s. ordinario”, del

31.5.1995; in re: “Zachara Ivone Elisabet y otro c. Banco Itaú Buen Ayre S.A. s. sumarísimo”, 9.2.2007).-

En este punto, cabe señalar que la parte demandada ha acreditado respecto del Seguro de Hogar, que se adjudica contratado al actor, en atención a que se informó que el Banco registró una denuncia de siniestro ocurrido en fecha 08/07/2014, con entrada en la compañía en fecha 11/07/2014 por la cobertura de Hogar (Cobertura domicilio en calle Los Eucaliptos 329, Viedma, Río Negro), y que por dicho siniestro se abonó el importe \$9.251,31 mediante cheque, debe interpretarse que el mismo era conocido por el actor, y en consecuencia se presume el consentimiento del mismo en la contratación, en este caso.-

De este modo, a la luz de la prueba producida y la implicancia de las normas referidas a la carga de la misma, lo que hace pesar su ausencia sobre la demandada -altamente especializada y profesionalizada y mandataria de la predisponente del contrato de adhesión-, en el marco de calificación de los contratos de seguro puestos en crisis, como contratos de consumo conforme art. 1093 CCyC con características propias de falta de paridad al celebrarlos lo que los convierte en contratos de adhesión - arts. 984 y 985 CCyC-, la falta de demostración de que se hubiera transmitido a la actora información cierta, clara y detallada respecto de los términos de contratación conforme art. 4 de la LDC, llevan a concluir que la actora como parte débil de una relación consumeril asimétrica no ha prestado un consentimiento con efectos jurídicos de aceptación del contrato predispuesto que se le ofrecía, lo cual afecta su esfera de libertad de contratación -art. 1099 del CCyC y 35 LDC-, lo que tiene como consecuencia la nulidad absoluta de los contratos (conf. arg art. 37 de la LDC). Y con ello y por ende se concreta la infracción a la LDC, que se verifica en los debitos realizados sin conocimiento del actor y la consecuente procedencia de la pretensión, con la salvedad apuntada respecto al seguro de Hogar.-

Es que, de la prueba producida en autos, surge acreditado que la contratación de los seguros no fue efectuada de manera debida, acorde a las previsiones del derecho aplicable, toda vez que la falta de acreditación del cumplimiento de la remisión de la póliza por parte de la demandada, que según la declaración testimonial de los gerentes del Banco Patagonia, Sres. Zabaleta y Cutrin, la que se encarga de enviarla es la compañía aseguradora, quedando acreditado el incumplimiento de dicha obligación por parte del Banco, afecta la validez del consentimiento prestado con la firma de la referida solicitud de alta.-

Asimismo no se encuentra probado el envío de correo electrónico, el mismo día en que se da de alta el producto, tal como lo explicaran.-

Por otra parte de la inspección ocular, y respecto del supuesto de autos-descuento de los seguros SURA-, se observa que el acceso a uno de los carteles que se refiere a la contratación, se encuentra detrás de los escritorios y es dificultosa su lectura y que en la mesa de entradas existen numerosos carteles, con distintas leyendas apoyadas en el mostrador, y también en la pared se lee que el Banco Patagonia S.A. es agente institorio de SURA S.A., sin mayores explicaciones, sin importar ello la demostración de una correcta información al consumidor. Esto así, a más de no conocerse el tiempo de su instalación. Es que, sin dudas, no resulta suficiente para tener por acreditado el cumplimiento del derecho de información en los términos requeridos, por no alcanzar el estándar constitucional de información adecuada.-

Respecto de las características y acceso a la oficina del Gerente y de las recomendaciones en cuanto las comunicaciones telefónicas en línea, a más de ser pertinente la misma observación en cuanto a no acreditarse, el tiempo de su instalación en los cajeros, en el caso no resultan relevantes en autos.-

De la declaración de los propios gerentes de las sucursales del Banco Patagonia S.A. en Viedma, surge la reiteración de los planteos en igual sentido. Así expresaron que "tienen que resolver reclamos de los clientes que van por débitos de seguros no solicitados", a tal punto que manifiesta el Sr. Gerardo Cutrin que "armaron un circuito para los reclamos con la defensoría del Pueblo", lo que da cuenta de que existen numerosos reclamos de clientes por el mismo motivo de haber sufrido cobros de seguros que no habían contratado voluntariamente. Esto frente a la posibilidad que los vendedores, obtengan la firma de la solicitud de alta por parte del consumidor en circunstancias de contratar otro producto o servicio, o al concurrir al Banco por otro motivo y/o asintiendo verbalmente, por no entender o finalmente por considerarlo trámite obligatorio o parte de otra diligencia.-

Es que, tal como lo previniera, el deber de información adquiere, en materia de defensa del consumidor, el rango de derecho fundamental reconocido expresamente en el art. 42 de la CN en tanto constituye un trascendental instrumento tendiente a conjurar la superioridad económico-jurídica que suelen detentar los proveedores, quienes obtienen un beneficio económico con tales operaciones y que actúa no sólo en la etapa precontractual sino también durante la ejecución del contrato; en el primer supuesto, la información de todas aquellas circunstancias que refieren a la prestación en sí y a las

condiciones económicas y jurídicas de adquisición del producto o contratación del servicio, tiende a facilitar la emisión de un consentimiento esclarecido, informado y por tanto plenamente eficaz; en el segundo caso, se presenta como un efecto del contrato perfeccionado que apunta a que el consumidor o usuario pueda hacer valer sus derechos. Y en autos las graves anomalías apuntadas me llevan al convencimiento de acoger la demanda, incoada en el marco del derecho del consumidor.-

VII.- A continuación debo analizar la procedencia de los rubros requeridos:

La Corte Suprema ha señalado que indemnizar es eximir de todo daño y perjuicio mediante un cabal resarcimiento (Fallos 283:212, "Aquino" Fallos 327:3753- Petrachi Zaffaroni, "Cuello" Fallos 330:3483,- Lorenzetti).

Ilustra en cuanto a que "ha inferido el derecho a la reparación del principio general de no dañar a otro, también insito en el primer párrafo del art. 19 de la Constitución Nacional ("Santa Coloma" Fallos, 308:1160, "Aquino" Fallos 327:3753), así como en sus arts. 17 y 18 C.N.-

Este derecho básico a la autonomía e inviolabilidad de la persona subyace a la lista del art. 14 y al principio enunciado en el artículo 19, mientras que el derecho a reclamar su protección se encuentra establecido en el art. 18 de la Constitución Nacional" (CSJN, "Diaz, Timoteo" Fallos 329:473 Voto Dra. Argibay). Se ha dicho que es principio general lo establecido en el art. 19 CN que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero, la idea de reparación tiene raíz constitucional y la reglamentación que hace el Código Civil en cuanto a las personas y las responsabilidades consecuentes no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica. (Conf. CSJN "Günter"-Fallos 308:1118).-

Surge también de lo establecido en el art. 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Derecho constitucional a la reparación", E.D. 167-969).

VII.A.- Sentado ello, la actora solicita como rubros cuya indemnización pretende el daño moral, el daño punitivo y el daño directo, en este caso bajo el acápite "devolución íntegra del dinero debitado".-

VII A.1- Daño Moral:

Se reclama por este rubro la suma de \$ 150.000.-

Destaco en primer lugar, las palabras de la Dra. Matilde Zavala de González (Resarcimiento de daños, Tomo 2ª, Edit. Hammurabi, 2da. Edic. ampliada) al señalar que "resulta evidente que la integridad personal encierra análogo valor espiritual

cualquiera sea el sujeto de que se trate. En cambio, si lo relevante son, en concreto, las repercusiones subjetivas de la lesión en las afecciones de la víctima, averiguar la entidad del daño moral supondrá una acentuada apreciación de las circunstancias del caso a fin de esclarecer de qué modo y con qué intensidad el hecho ha presumiblemente influido en la personalidad de la víctima y su equilibrio espiritual. Esta última opinión, compartida, es la que sigue de modo prevaleciente la jurisprudencia” (Dra. Matilde Zavala de González (Resarcimiento de daños, Tomo 2ª, Edit. Hammurabi, 2da. Edic. ampliada Pag. 547/548).-

En materia contractual, puede reputarse como definitivamente superado el criterio de que el daño moral contractual solo puede existir en la hipótesis de incumplimiento intencional, (cfr. Llambias, J. J., "Tratado de Derecho Civil - Obligaciones", Buenos Aires, 1973, t. I, p. 353, n° 270 bis); por el contrario, la referencia del Cciv: 522 a "... la índole del hecho generador de la responsabilidad..." no tiene el significado de restringir la indemnización al supuesto de una conducta dolosa del deudor, tal como lo ha explicado la doctrina mayoritaria; de ahí que sea indemnizable cualquiera sea el factor de atribución aplicable (cfr. Mosset Iturraspe, J., "Responsabilidad por daños - El daño moral" , Buenos Aires, 1985, t. IV, ps. 118/119, n° 45... "Instituciones de derecho privado Obligaciones 2, Buenos Aires, 2006, t. 2, p. 684, n° 547; Zannoni, E., "El daño en la responsabilidad civil", Buenos Aires, 1982, ps. 257/258; etc.- en "Rivero Potes, Oscar Alberto y otro vs. Tiesqui, Ana Cristina y otro s. Ordinario" CNCom Sala D; 30/04/2009- CNCom.; RC J 16807/09), (Conf.: sentencia N° 64, F° 613/620, T° III del 10/10/2018 dictada en autos "Melivilos Belisle Nelida C/ Sindicato de Trabajadores Viales Provincia de Río Negro S/ Ordinario", Expte. N° 8278/2017).-

Luego de estos conceptos generales interesa destacar que la defensa del consumidor se abre en dos campos: el de los derechos patrimoniales (la seguridad de no sufrir un daño, los intereses económicos, la libertad de elección, el trato equitativo y digno y el de los derechos personales (la protección de la salud y la seguridad de no sufrir menoscabo en la misma o en la vida) y el derecho a la información adecuada y veraz resguarda tanto los derechos patrimoniales como los personales. Y fundamentalmente que la vulneración de los derechos patrimoniales como la de los personales da lugar a indemnización por Daño Moral, que en mucho de los casos asume el carácter de autónomo.-

Que determinadas, entonces, las características particulares del evento dañoso e implicancias del mismo, sello que, en el caso de marras, en los términos de la afección

espiritual, que resultan evidentes las dolencias ocasionadas a la actora, entre otras consideraciones, al advertir los descuentos efectuados, se la deriva del banco -que como agente institorio, estaba facultado para tramitar la baja del seguro, tal como aseguran los gerentes en las declaraciones testimoniales que lo hacen- a la aseguradora, con quien no puede contactarse telefónicamente. Asimismo, la tramitación de reclamos administrativos que aparecen como eternos, ante posiciones contractuales marcadas por la asimetría de poder y sin lograr respuestas expeditivas, producen siempre una mella en el ánimo de los consumidores.-

Fuera de la incertidumbre producto de la infructuosa derivación del reclamo, cabe enfatizar que el daño se encuentra aquí relacionado directamente con la falta de consentimiento válido para la formación de los contratos de seguro.

He de señalar que el servicio es organizado en beneficio de aquella, a la que el consumidor le confió la custodia de parte importante de su patrimonio -en muchos casos el único-, su dinero. Esto así, la angustia -lógicas zozobras, desilusiones, incertidumbres, disgustos y ansiedades- con los naturales padecimientos que ello trae aparejado, el asumir débitos por productos no contratados por una entidad financiera, no puede sino otra cosa que ocasionar un lesión en su faz espiritual que supera los padecimientos propios de la vida en sociedad, y debe ser reparada.-

De acuerdo con las previsiones del art. 165 del C.P.C.C., considero razonable hacer lugar al daño moral por la suma de \$ 150.000 a la fecha de la presente, devengando en lo sucesivo y hasta el momento de su efectivo pago los intereses fijados por el STJRN en sus sucesivos pronunciamientos y según calculadora de la página oficial del Poder Judicial.-

VII. A. 2. Daño punitivo

El Artículo 52 bis de la Ley 24.240 dispone: “Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, 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”.-

Es la multa civil pecuniaria comúnmente llamada “daño punitivo” (sanción de naturaleza civil de origen anglosajón; art. 52 bis de la ley 24.240, según art. 25 de la ley 26.361), se orienta a punir a un sujeto que ha incurrido en una conducta que afecta los derechos de un consumidor y que aparece particularmente grave y reprochable; teniendo

en miras un efecto disuasorio respecto del propio infractor o de terceros a fin de desanimar acciones futuras del mismo tipo (conf. Kemelmajer de Carlucci, A., *Conviene la introducción de los llamados “daños punitivos” en el derecho argentino*, p. 88, *Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires*, segunda época, año XXXVIII, 1993, N° 31, 1994).-

Al respecto el S.T.J tiene dicho: “... en palabras de Pizarro, define a los daños punitivos como sumas de dinero, que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro. También este autor considera que cuando el demandado en forma deliberada o con grosera negligencia causa un perjuicio a otro, se pueden aplicar estas puniciones que se denominan daños ejemplares, agravados, presuntivos, o simplemente Smart Money (conf. Pizarro, Ramón D., “Daños Punitivos”, en “Derechos de Daños -Segunda parte-”, pág. 287). Entonces se trata, cómo su nombre lo indica, de sumas de dinero que el victimario de un ilícito debe desembolsar a favor de la víctima, ya no para compensar el daño efectivamente sufrido, sino como sanción impuesta por la norma en virtud del despliegue de determinadas conductas, es decir con función ya no compensadora, sino punitiva”. (STJRNS1 Se. 100/10 “Parra”)-

Así existe consenso dominante en el derecho comparado en el sentido de que las indemnizaciones o daños punitivos sólo proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o la culpa grave del sancionado o por la obtención de enriquecimientos 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” (Pizarro, Ramón. D. Stiglitz, Rubén S. “Reformas a la ley del consumidor”. *La Ley* 16-03-2009. *La ley* 2009-B, 949)”. (Conf. Cámara Cuarta de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba, en autos caratulados “Defilippo Darío Eduardo y otro c/ Parra Automotores S.A. y otro- abreviado- cumplimiento/resolución de contrato...”, Expte. N° 2168020/36, sentencia N° 72, 01/07/14). Tamaña sanción ha de procurar generar una conducta disuasiva tendiente a corregir ciertas prácticas del mercado en las que los usuarios resultan víctimas en una indudable situación de desigualdad negocial, pues a lo que apunta en definitiva toda la norma consumeril, como lo sostiene Mosset Iturraspe, es a limpiar el mercado, purificarlo, superar sus vicios, sea en orden a la conducta de los que intervienen, sea en punto a usos y costumbres negociales (Introducción al Derecho del Consumidor, Rev.

de Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal Culzoni, 1996, p. 15).-

En cuanto a la regla para establecer el monto, debe prevalecer un criterio de equidad que podría expresarse como: "Ni una sanción pecuniaria tan alta que parezca una confiscación arbitraria, ni tan baja que por insignificante no cause efecto alguno en el sujeto obligado: que sea la equidad la base de la estimación: ubicar la equidad en el lugar preciso, que es cuando juega con máximo espacio la discrecionalidad del juzgador. (ver: Mosset Iturraspe, Jorge - Piedecasas, Miguel A., Código Civil Comentado, art. 1069, Responsabilidad Civil, p. 44, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003) (Cám. 1° Civ. y Com. en \"Navarro, Mauricio José c/ Gilpin Nash, David Iván - Abreviado- Exp. N° 1745342/36\", Sentencia N°: 181, Fecha: 27/10/2011, Semanario Jurídico: n°: 1846, del 1/03/2012, cuadernillo: 7, tomo 105, año 2012 - A, página: 321).- Efectuado el encuadre de rigor y dadas las circunstancias analizadas del caso, entiendo que existen causas graves de incumplimiento: como la no entrega de la póliza que instrumenta el contrato y la falta de información suficiente al momento de la contratación, y el trato indigno recibido por parte de la demandada ante la solicitud de cese de los débitos, y devolución de lo descontado, la que ante la orfandad probatoria cabe suponer, teniendo en cuenta que la actora nunca advirtió haber celebrado una contratación hasta no ser alertada de la masividad de dichos descuentos.-

La conducta desplegada por la demandada no se condice con el carácter profesional y el grado de especialización que reviste en la materia contractual esta especie, lo que debido a su superioridad técnica y una mejor posición para acceder a las herramientas que permitan el normal desenvolvimiento de la relación contractual, debe traducirse en un mayor grado de colaboración para con el cliente. Es que la confianza depositada en una empresa de renombre y trayectoria, exige que se brinde información clara y suficiente, evitando fomentar el desamparado de los asegurados en cuanto a las circunstancias del contrato y su misma celebración.-

Así, estas graves inconductas detectadas del demandado, el incumplimiento del art. 11 ley 17.418, 25 res. 2019/2018 SSN y art. 4 LDC, deben prevenirse para que no ocurran situaciones similares en el futuro, y por ende resulta procedente aplicar la multa civil prevista en el art. 52 bis de la LDC.-

En la tarea considerando los métodos utilizados para su cálculo por Jurisprudencia reciente, tengo presente la posición de la Suprema Corte de la Prov. de Bs As en autos "Castelli, María Cecilia contra Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. Nulidad de acto jurídico". Es que en esos autos se utilizó la fórmula aritmética propuesta por el Dr.

Matías Irigoyen Testa, “en la que se tiene en cuenta el resarcimiento por daños reparables que corresponden a la víctima...y la probabilidad de que un damnificado decida transitar todo el periplo necesario y logre una condena resarcitoria por los padecimientos infligidos, que incluya daños punitivos” (SCJBA, causa C. 119.562, "Castelli, María Cecilia contra Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. Nulidad de acto jurídico"17/10/2018).-

Más, sin perjuicio de entender que el contenido de la fórmula bien puede contemplarse como orientación en la especie, señalo no me sujetaré a fórmulas aritméticas, tomando como parámetros en orden a lo desarrollado, a los antecedentes descriptos, la gravedad del incumplimiento, la conducta reiterada y cantidad de damnificados, teniendo en cuenta que al momento de producir su informe el Departamento de Defensa de Consumidor de la ART registraba ya 265 reclamos. Y en esos términos he de hacer lugar a la solicitud de aplicación de una multa civil, fijándola en el marco del art. 52 bis de la LDC en la suma de \$ 400.000 a la fecha de la presente.-

VII. A. 3. Daño directo (restitución de las sumas reclamadas)

En función de lo resuelto respecto de la invalidez de las contrataciones negadas por la actora, como así también respecto de lo decidido en cuanto al planteo defensivo de prescripción es que corresponde receptor la pretensión de devolución de lo debitado con causa en primas por los seguros que ha tenido vigentes el actor de la empresa Seguros Sura S.A., es decir Seguro de Accidentes Personales, Seguro de P24, y Seguro de Vida, que fueran comercializados por el Banco Patagonia en su calidad de agente institorio, conforme los resúmenes de cuenta del actor.-

A los fines de determinar el monto de devolución con más sus intereses desde su efectivo débito conforme a la calculadora oficial del Poder Judicial es que las partes podrán presentar la correspondiente liquidación por este concepto en el plazo de 10 días de quedar firme la presente. Ahora bien en el caso de autos, con excepción de lo descontado por Seguro de Hogar \$11.126,66, en atención a que se informó que el Banco registró una denuncia de siniestro ocurrido en fecha 08/07/2014, con entrada en la compañía en fecha 11/07/2014 por la cobertura de Hogar (Cobertura domicilio en calle Los Eucaliptos 329, Viedma, Río Negro), y que por dicho siniestro se abonó el importe \$9.251,31 mediante cheque. No pudiendo entonces sino interpretarse el consentimiento del actor en la contratación. Y por lo tanto tales importes descontados no deberán computarse. A su vez la suma que arroje la liquidación devengará intereses desde su aprobación conforme a calculadora oficial y sin solución de continuidad hasta su

efectivo pago.-

VIII.- Costas y honorarios:

Que en cuanto a las costas del proceso, en atención a que de la regla general se desprende que quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho (CSJN en autos “Brugo, Marcela Lucila c/ Eskenazi, Sebastián y otros s/simulación”, sent. del 10/04/2012), el resultado del mismo y el principio objetivo de la derrota sentado en el art. 68 ap. 1 del C.Pr. el que debe conjugarse con el de la integralidad del daño, corresponde imponerlas a la demandada vencida.-

Con relación a los honorarios profesionales, se difiere su regulación para la oportunidad en que exista base cierta para efectuar la misma (art. 48 de la ley G 2212).-

Asimismo, se tiene presente el pacto de cuota litis celebrado entre la actora y su letrado presentado el día 28/06/2021, y conforme ratificación efectuada en fecha 06/07/2021.-

Por los fundamentos expuestos;

RESUELVO:

I.- Rechazar la defensa de prescripción interpuesta por la demandada conforme a los fundamentos dados en en el considerando V.-

II.- Hacer lugar a la demanda por daños y perjuicios interpuesta por el Sr. Sergio Antonio Cecchini, conforme fundamentos dados en el considerando VI y condenar al Banco Patagonia S.A. a abonar en el plazo de 10 días a la actora la suma de \$150.000 por daño moral y la suma de \$400.000 en concepto de daño punitivo, todas ellas cuantificadas a la fecha de la presente, las que devengarán intereses sin solución de continuidad hasta su efectivo pago conforme a tasa de calculadora oficial del Poder Judicial o la que en lo sucesivo el S.T.J., y diferir la cuantificación de sumas debitadas conforme a pautas dadas en Considerando VII.A.3.-

III.- Imponer las costas a la demandada (art. 68 del CPCC), diferir la regulación de honorarios hasta tanto existan pautas para ello y tener presente el pacto de cuota litis celebrado entre la actora y su letrado presentado el día 28/06/2021, y conforme a ratificación efectuada en fecha 06/07/2021.-

IV.- Regístrese, protocolícese y notifíquese.-

MARIA GABRIELA TAMARIT

Jueza

CONSTANCIA DE HABERSE FIRMADO DIGITALMENTE