En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de Marzo del año dos mil veinticinco, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN. y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"<PER_1> C/ <PER_2> y Otros S/ Daños y Perjuicios - Ley de Defensa del Consumidor" (Expte. N° 294 - Año 2024)** venidos del Juzgado Civil y Comercial de esta Ciudad (Expte. N°08/2023) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. En fecha 01/07/2027 se ha dictado sentencia definitiva, la que fue apelada el día 02/07/2024 por la parte codemandada <PER_3> (ID 1550793), recurso concedido libremente en fecha 04/07/2024, expresando agravios en fecha 18/09/24 (ID 1644635).

Asimismo, el día 05/07/2024 apela la parte actora (ID 1557586), recurso concedido libremente en fecha 11/07/2024, expresando agravios en fecha 19/09/24 (ID 1647167).

2.- La sentencia. La sentencia dictada en la instancia originaria la Aquo admitió parcialmente la demanda entablada por Gabriela Zulma Bermúdez contra <PER_2> Y <PER_3> . CONDENANDO a estas últimas, al pago a la primera de la suma de $ 15 490 590,60 (Quince millones cuatrocientos noventa mil quinientos noventa Pesos con sesenta centavos) por daño

material, daño moral y daño Punitivo, con más los intereses y su capitalización, indicados precedentemente, la que deberá ser abonada dentro de los DIEZ (10) días de quedar firme este pronunciamiento.
Impuso las costas a las demandadas y regulo los honorarios profesionales de los letrados intervinientes y peritos.

3. Los agravios de la parte actora: Como *primer agravio* la actora refiere al rechazo en el que recae la A quo sobre el objeto de la demanda en ptos. I.a y I.b. (considerando 3).
Indica que, la restricción en materia de carga dinámica probatoria evidenciada por la a quo en la sentencia recurrida, le genera un agravio.
Señala que la carga de la prueba recae en aquel que está en mejores condiciones para traerla al proceso y no exclusivamente en cabeza de aquel que alegó los hechos fundantes de su pretensión.
Asimismo, menciona que la decisión del a quo al sostener que la actora debió acreditar que las reparaciones realizadas al vehículo fueron insatisfactorias, configura un claro apartamiento de dicha regla procesal y echa por tierra todo el andamiaje jurídico protectorio de la parte más débil de la relación de consumo.
Afirma que en autos ha quedado acreditado, el incumplimiento contractual de las demandadas, los servicios técnicos oficiales de mantenimiento realizados en tiempo y forma por parte de la actora, las -al menos cinco- reparaciones del cajetín de climatización que dieron cuenta las órdenes de reparación acompañadas por la actora, las que no han sido refutadas con prueba en contrario por las demandadas.
Menciona que su parte estaba obligada y así lo cumplió contractualmente, a realizar los servicios técnicos de mantenimiento en talleres oficiales y así lo hizo en cada oportunidad, y asimismo a llevar al servicio técnico oficial el

vehículo en garantía ante cualquier desperfecto, tal como da cuenta de ello no sólo el manual de uso acompañado como documental sino también el propio informe pericial que no mereció reproche de las demandadas.

Sostiene que frente a cinco reparaciones del mismo desperfecto, debidamente acreditadas con las órdenes de reparación que indican el trabajo realizado, es esperable la plena aplicación de la carga dinámica probatoria exigible a las demandadas, que son quienes están en mejores condiciones de acreditar y acompañar todos los elementos necesarios para dilucidar los hechos litigiosos.

Indica que la sentencia remite al informe pericial informando que al momento de la pericia el vehículo evidenciaba óptimas condiciones de funcionamiento, como si sólo esa circunstancia constituyese la película completa, omitiendo valorar todas las fotos parciales que constituyeron las sucesivas reparaciones de un vehículo 0km que, desde el inicio de su uso, evidenció reiterados desperfectos que nunca permitieron utilizarlo en condiciones óptimas, tal como da cuenta de ello la prueba testimonial y documental producida en autos.

Dice que, para que el consumidor pueda optar por una de las soluciones que le brinda el artículo, debe ocurrir que la cosa reparada no reúna las condiciones óptimas para cumplir con el uso a que está destinada.

Afirma que el reclamo de autos encuadra perfectamente en el art. 17 LDC, ya que teniendo en cuenta los hechos denunciados en la demanda, acreditados con la documental, testimoniales e incluso el propio informe pericial que da cuenta de la cantidad de intervenciones que tuvo el vehículo, que la trampilla de intercambiador de aire no puede ser manipulada directamente por el usuario para romperse, que la perilla giratoria se desplaza con dificultad, que no es esperable que un vehículo 0km presente reiterados desperfectos en tan corta vida de uso, es perfectamente

concluyente que el automóvil 0KM, reiteradamente reparado, no reunía las condiciones óptimas para cumplir con el uso al que estaba destinado, conforme a los términos legales citados.

Indica que, por el valor de los automóviles ya que a diferencia de otros bienes que están en el mercado, el elevado precio que tienen los automotores dificulta claramente las reales posibilidad de rápido reemplazo que existe en otros casos.

Señala que existe otra circunstancia vinculada con la necesidad de contar con el automotor ya que es de suponer que el consumidor que decide hacer una importante erogación para tener su auto propio lo hace porque lo necesita como medio de transporte para sus quehaceres de la vida diaria.

Refiere que, los magistrados al resolver no se deben introducir en un minucioso examen de la conducta o comportamiento adoptado por ambas partes de la relación de consumo, sino por el contrario basta con poner la mirada sobre el objeto del vínculo -el bien- a los efectos de constatar la existencia de defectos y que, habiendo tenido el fabricante la posibilidad de repararlos definitiva y satisfactoriamente, no lo ha hecho.En *segundo término* la recurrente se agravia por el monto del daño punitivo (Considerando 4.d). En particular, agravia a la parte dos circunstancias, en principio el tipo de hogar tomado en la sentencia para la determinación del valor de la multa y la cantidad de canastas básicas totales (CBT) fijadas por el a quo para la determinación del daño punitivo.

Cita artículo 52 bis y art. 47 inc. b) de la Ley 24.240 (LDC).

Indica que si bien la fijación del valor de la multa queda sujeta a la valoración del Juez, dice que la multa no podrá superar el monto máximo establecido en el art. 47 inc. b) de la LDC, no quedando sujeto a la libre elección del Juez la determinación de qué tipo de canasta básica total deberá tomar para fijar el valor de la multa, siendo expresamente indicado por la

norma que la multa deberá tomarse según el valor de las canastas básicas total para el hogar 3, que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC), no pudiendo en consecuencia tomarse el valor de la canasta básica total para el hogar 2 a los efectos de fijar el monto de la multa, tal como lo hizo la Juez de Grado al apartarse del parámetro legal de la LDC.

Sostiene que la fijación de 10 CBT (dentro del amplísimo rango que establece la norma) en lugar de las 15 CBT conforme fue solicitado por la parte, carece de una fundamentación razonable que justiprecie la conducta de las demandadas calificadas como por la propia Jueza de Grado como "reñidas con los derechos de información adecuada, veraz y trato digno establecidos en la LDC".

Indica que, las demandadas no han aportado ni producido prueba alguna en los estrados judiciales tendiente a demostrar su obrar diligente en la atención brindada, en las reparaciones realizadas, en la información que debió suministrarse esta parte respecto de las causales de los desperfectos, sometiéndola a un destrato permanente durante dos años sin poder usar de su vehículo en condiciones óptimas y esperables para un cero kilómetro, privándola del servicio de calefacción, más aún cuando la actora reside en plena patagonia sometida a temperaturas extremas.

En base a lo expuesto solicitan a V.E. se establezca la suma de la multa en concepto de daño punitivo en 15 Canastas Básicas Totales para hogar tipo 3, por la suma de $895.433,76, lo que arroja un total de $13.431.506,40, más el 22% del beneficio por zona Ley 23.272, siendo un total general de $16.386.437,81, con más los intereses fijados por el a quo en la sentencia recurrida.

4.- Los agravios de la <PER_3> - Los agravios se orientan a cuestionar en primer término la errónea interpretación de la prueba en el caso concreto y la arbitrariedad de la sentencia al atribuir responsabilidad a las demandadas.-

Agravia a la recurrente la sentencia en crisis por cuanto, considera que la aquo condenó a esta parte en virtud de un falaz incumplimiento atribuido que no solo no resulta ser tal sino que además resulta contradictorio a las previas consideraciones del a quo en la sentencia apelada.

Menciona que la propia autoridad administrativa afirmó con anterioridad a la formación de estos actuado, con base en los mismos hechos, que esta parte cumplió con las previsiones de la Ley de Defensa del Consumidor en forma estricta, corolario de lo cual se ordenó el archivo de tales actuaciones sin sanción alguna a esta parte.

Sostiene que mal puede entenderse que de la sola circunstancia de haber presentado el vehículo de la actora inconvenientes en su funcionamiento medió un incumplimiento de las aquí codemandadas al contrato de compraventa en virtud del cual dicho rodado fue adquirido.

Refiere que los vehículos, al igual que cualquier otro producto fabricado por el hombre, pueden presentar incidentes técnicos en su funcionamiento. Indican que es justamente por ello que, ante el hipotético caso que un vehículo presente algún incidente técnico, la parte otorga al comprador una garantía (cuya vigencia es de tres años y/o 100.000 kilómetros de recorrido – cualquiera de tales circunstancias que acontezca primero) por la cual se obliga a brindar un servicio técnico de reparación a través de los talleres de sus concesionarios oficiales, sin costo alguno. Dicha garantía fue, en efecto, íntegramente cumplida en el caso del sublite.

Afirma que deviene forzosamente arbitrario el incumplimiento que el a quo atribuyó a la parte por la sola circunstancia de haber presentado la unidad de marras un inconveniente en su funcionamiento, al margen de toda consideración de la garantía del fabricante.

En *segundo término* agravia a la recurrente la arbitrariedad de la sentencia al conceder rubros indemnizatorios no acreditados por la actora y de modo ultra petitia.

Indica que en el decisorio en crisis la a quo concedió el daño moral cuestionado con sustento en la sola circunstancia de haber registrado la unidad de la demandante los desperfectos mencionados por la actora, todos los cuales fueron reparados conforme el perito concluyó y el a quo expresamente afirmó, y en el tiempo transcurrido en su reparación.

Menciona que el pronunciamiento en crisis no se limitó a la pretensión deducida por la contraria en el importe que fue reclamado, sino que condenó a su parte al pago de sumas por tal concepto ($ 5.000.000) que exceden con creces aquellas que fueron requeridas por la actora en concepto de capital por el rubro, conculcando de tal modo el principio de congruencia al expedirse ultra petitio en la sentencia apelada.

Afirma que se advierte con claridad y sin lugar a dudas que la sentencia recurrida va más allá de lo pedido por la actora y condena a abonar sumas en concepto de daño moral que exceden extralimitada e injustificadamente (en un 233 %) al importe pedido por la actora en concepto de capital por dicho rubro.

Como *tercer agravio*, agravia plantea la errónea aplicación del derecho ante el irracional daño punitivo decidido por la A quo. -

Indica la recurrente que la jueza dispuso la aplicación de un monto totalmente excesivo de daño punitivo, por el importe equivalente a $ 10.386.480,60, en palmaria contradicción con sus propias consideraciones

volcadas en el decisorio apelado y mediante una errónea aplicación del derecho.

Afirma que si bien en el hecho debatido en autos no existió inconducta o desatención maliciosa o dolosa -como la a quo expresamente sostuvo en el decisorio en crisis- no se encuentran configurados en el particular los requisitos que tornan procedente la aplicación del daño punitivo decidido. De allí el error en la aplicación del derecho incurrido por la a quo al decidir tal improcedente sanción en la sentencia apelada.

Refriere que lo único que se acreditó en autos, son inconvenientes en el funcionamiento del rodado de la accionante, oportunamente atendidos por las partes, lo que de ninguna manera puede configurar dolo o culpa grave por parte de la parte; de allí surge el absurdo en el razonamiento que se pone en evidencia.

Afirma que la multa civil es la suma de dinero que los jueces pueden excepcionalmente condenar a pagar, a quien ha incurrido en una grave inconducta, y más allá de que el texto de la norma hace referencia al simple incumplimiento del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, jurisprudencia y la doctrina de los autores ha postulado los requisitos para su procedencia: que la conducta del autor del daño hubiese sido grave, caracterizada por la presencia de dolo (directo o eventual) o, como mínimo, una grosera negligencia.

Menciona que sostener un criterio contrario, y de apego literal al texto del art. 52 bis LDC, desnaturaliza los eventuales beneficios que trae aparejada la figura estudiada, haciéndola pasar como una parte ordinaria más dentro de una sentencia condenatoria, con la adicional arbitrariedad de aplicarla en casos de mera negligencia.

Hace referencia al art. 49 LDC, el cual establece una serie de pautas para la aplicación y graduación de las sanciones administrativas prevista en el art.

47 LDC que la autoridad de contralor puede imponer a los proveedores que violan las normas que emanan del régimen.

Sostiene que entre ellas se debe tener en cuenta la naturaleza de la relación entre el dañador y el dañado; y el principio de razonabilidad que debe estar presente en toda decisión que tome un juez, no sólo cuando impone sanciones. Se debe garantizar que el castigo no sea excesivo.

Afirma que no concurren en el caso de autos los requisitos indispensables para que proceda la aplicación de una sanción tan excepcional como la que ocupa, el daño punitivo fijado por el magistrado de grado debe ser revocado por VE. en su integridad. En subsidio, solicita se reduzca el monto en términos considerables, atento la excesiva e irrazonable cuantificación.

Concluye diciendo que la sentencia condena a la recurrente con base en una errónea apreciación de los hechos y de la prueba por la A quo, todos los cuales arrojan como conclusión la inexistencia de hecho antijurídico alguno que quepa atribuir a la parte y, en consecuencia, la ausencia de toda responsabilidad que corresponda endilgar a su parte por los hechos de marras.

Indicando que a su vez, realiza un errónea aplicación de la ley civil y la ley consumeril, particularmente de las normas y criterios que utiliza como fundamento de condena que lo lleva a concluir en un pronunciamiento arbitrario y desajustado al derecho.

5.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN,

Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982,

AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

En razón de la temática planteada analizaré primero los agravios de la parte demandada.

6..- Tratamiento de los agravios de <PER_3> .

6.1.- Cuestión administrativa. Valoración de la prueba. Como primera consideración debo señalar que lo resulto en sede administrativa no condiciona al ámbito jurisdiccional. Hecha esta aclaración considero que el hecho de que en sede administrativa no se haya imputado a las

codenunciadas por haber efectuado las reparaciones que establece la LDC, no significa que no pueda existir un incumplimiento obligacional, ya que el campo de análisis en sede administrativa es más restringido que en el plano judicial.

En cuanto a la apreciación de la prueba es menester señalar que la Jueza de grado es soberana en la apreciación y valoración de la prueba, como asimismo en la determinación de los hechos, no estando obligada a valorar toda la prueba producida ni a expresar porqué razón da más crédito a unas pruebas que a otras.

6.2.- La arbitrariedad de la sentencia. El apelante hace alusión a la arbitrariedad de la sentencia. Resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal.

En ese marco, corresponde precisar que una sentencia será arbitraria cuando no está razonablemente fundada, cuando carece de una fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto jurisdiccional.

Ello puede ocurrir por omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, omisión de pruebas decisivas, falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o aparente, carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa, omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ).

Nada de todo esto ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica del apelante, la Sra. Jueza de grado ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la *litis* y las constancias

obrantes en el expediente, aplicando la ley al caso concreto, todo lo cual me lleva considerar que el acto jurisdiccional resulta plenamente válido.

6.3.- El daño extrapatrimonial. Como primera consideración debo señalar que el apelante se refiere al daño extrapatrimonial ya que el concepto de daño moral ya no tiene cabida en las normas del CCCN.

En cuanto a la prueba que exige el quejoso, existen circunstancias que *per se* denotan una alteración de los sentimientos del accionate. En este sentido la espera, incertidumbre y ansiedad que generan las sucesivas reparaciones del vehículo, constituyen un supuesto de alteración de los sentimientos que configura el menoscabo extrapatrimonial que se reclama.

Por último, el quejoso hace referencia a la diferente configuración del daño extrapatrimonial en la faz contractual y su aplicación restrictiva, pero esas consideración eran de aplicación con el Código ya derogado, el CCCN que nos rige desde hace 9 años ha superado ese aspecto diferencial (art. 1716 del CCCN). (A mayor abundamiento: KRIEGER, Walter - JALIIL, Julián Emil. *Responsabilidad civil contractual y extracontractual*. Ed. Astrea 2021).

6.4.- La lesión al principio de congruencia. Tiene dicho este cuerpo Jurisdiccional que no lesiona el principio de congruencia el hecho de que se haya solicitado un importe, y con posterioridad la judicatura sentencie a valores actuales, pues en una economía inflacionaria como la que vive históricamente nuestro país, constituiría un abuso del derecho admitir la postura adversa.

6.5.- El requisito subjetivo para la aplicación del daño punitivo. El artículo 52 actual de la LDC 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. 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"

En este sentido, es claro que el texto de nuestra norma, no establece requisitos como condiciones de procedencia a los daños punitivos,

limitándose a disponer que el juez *"podrá"* aplicarlos y que su cuantía será discernida en función de la gravedad de la falta.

Tampoco establece, la necesidad textual y taxativa de algún factor de atribución en particular. Ahora bien, jurisprudencial y doctrinariamente se ha requerido que exista gravedad en la conducta de la empresa demandada (CAPM en autos: "<PER_4> c/ <PER_5> y OTROS s/ Daños y Perjuicios" Expediente 30/2020, sent. del 20/05/21, Reg. N° 09/21).

Así, se ha señalado que aunque el artículo 52 bis de la ley 24.240 alude únicamente a la mera inobservancia de las obligaciones legales o

contractuales por parte del proveedor, no cualquier incumplimiento se hace merecedor de la sanción punitiva. Lo contrario implicaría que el daño punitivo deba ser automáticamente aplicado cada vez que se pruebe el incumplimiento del contrato conclusión que es notoriamente irrazonable (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala III, 10/11/2022, Patricelli, Francisco c. Obra Social de la Unión del Personal Civil de la Nación s/ daños y perjuicios, La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/160474/2022).

La apelante dirige su embate a referir que no ha habido "dolo", pero este no es un requisito exigido por la norma, es decir ni siquiera el dispositivo exige un factor de imputación.

No obstante la sentencia de grado se ha referido a la conducta de la demandada y los daños punitivos pueden ser aplicados en casos en donde la conducta constituya un accionar lesivo a los derechos del consumidor, y ello puede ocurrir por acción u omisión.

Y analizadas las circunstancias del caso y el camino que la parte tuvo que recorrer para usufructuar el rodado y obtener el reconocimiento de sus derechos, considero que la imposición sancionatoria establecida por la *a quo* se ajusta a derecho.

7.- Tratamiento de los agravios de la parte actora.

7.1.- El objeto de la demandada y las cargas probatorias. La reparación satisfactoria es un supuesto de hecho, y los hechos deben ser acreditados por quien los invoca (art. 381 del CPCC), la apelante incurre en un error conceptual pues la incorporación normativa de las cargas probatorias del art. 1735 del CCCN, lo es en el campo del "factor de atribución" y no de la "prueba del hecho".

En este marco, tal como lo he explicado en mis obras, el juez/a puede distribuir la carga de la prueba de ***la culpa o de haber actuado con la diligencia debida***, ponderando cuál de las partes se halla en mejor situación para aportarla (Ver: JALIL, Julián Emil, *Resarcimiento de daños*. Tomo V. "El proceso de daños". Ed. Hammurabi. 2023.

La doctrina de las cargas probatorias dinámicas consiste en imponer el peso de la prueba del **factor de atribución** en cabeza de aquella parte que por su situación se halla en mejores condiciones de acercar prueba a la causa, sin importar si es actor o demandado.

La superioridad técnica, la situación de prevalencia, o la mejor aptitud probatoria de una de las partes o la índole o complejidad del hecho a acreditar en la *litis*, generan el **traslado de la carga probatoria del factor de atribución** hacía quien se halla en mejores condiciones de probar.

Basta agregar que, más allá de las reparaciones que sufrió el rodado, el propio perito ha referido que la unidad se encuentra en estado óptimo, por lo cual no se ha acreditado el carácter insatisfactorio de la reparación, situación de hecho determinante para que la norma cobre virtualidad.

Resulta a mi juicio dirimente lo prescripto por el artículo 381 del CPCC que establece que cada parte soporta la prueba de "los hechos" a los que atribuye la producción del efecto jurídico que pretende. La actividad probatoria constituye, como toda carga procesal, un imperativo del propio interés.

Esa actividad procesal es la encargada de producir el convencimiento o certeza sobre los hechos controvertidos y supone un imperativo del propio interés del litigante quien a su vez puede llegar a obtener una decisión desfavorable en el caso de adoptar una actitud omisiva (C.S.J.N. in re "Kopex Sudamericana S.A.I.C. c/ Bs. As., Prov. de y otros s/daños y perjuicios", de 19/12/95). En este orden el agravio será rechazado.

7.2.- Cuantificación del daño punitivo. Desde mi óptica el monto fijado en la sentencia de grado luce adecuado conforme los parámetros que la ley impone como términos para la aplicación del daño punitivo, no existiendo más allá de los dichos de la quejosa, pruebas que justifiquen aumentar la multa. Entiendo que la sanción cumple con el fin disuasivo a los efectos de corregir el comportamiento inadecuado, tal como lo autoriza el marco legal consumeril (conf. art. 52 bis de la LDC).

Por lo expuesto, el agravio en tratamiento será rechazado correspondiendo confirmar la sentencia de grado.

Por su parte, asiste razón a la recurrente en torno a que la ley establece expresamente para cuantificar el daño punitivo las canastas básicas para el hogar "3" que publica el INDEC y no "2" tal como uso la judicante de grado, por lo que corresponde aplicar la primera y establecer como monto del daño punitivo la suma de $10.924.291,87 (CBT 3 + 22 %).

8.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, hacer lugar parcialmente al recurso incoado por la parte actora, y establecer como monto del daño punitivo la suma de $10.924.291,87.

9.- La readecuación de costas. Sin perjuicio de tratarse de una resolución revocatoria de la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

9.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza

Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado corresponde: *por el recurso interpuesto por la parte actora* imponerlas en un 80 % a la parte actora y en un 20 % a la parte demandada, *por el recurso interpuesto* <PER_3> , corresponde la imposición de costas de Alzada a la apelante vencida (conf. art. 69 del CPCC).

10. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios *por el recurso interpuesto por la parte actora* del letrado <PER_6> en el 25 % y los de la letrada <PER_7> en el 28 %; y *por el recurso interpuesto por* <PER_3> al letrado <PER_6> en el 25 % y los de la letrada <PER_7> en el 30 %. Todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A la PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

Considero que han sido suficientemente reseñados por el colega preopinante los antecedentes del caso, lo resuelto en primera instancia y los agravios expresados por las partes apelantes, por lo que me remito a dicha síntesis en homenaje a la brevedad. En lo sustancial coincide mi opinión con la del ponente y para fundarla individualmente, según lo requiere la manda del art. 169 de la Constitución Provincial, basta formular las consideraciones que realizaré seguidamente.

2 – Tratamiento de los agravios de <PER 3> .

2.1 – Las actuaciones administrativas

Según la quejosa, las actuaciones administrativas que precedieron a este proceso judicial y lo resuelto en dichas actuaciones, es determinante para sellar la suerte de cualquier incumplimiento que pretenda atribuirse a su parte. No le asiste la razón.

Si bien, previo a este proceso, tramitaron actuaciones administrativas por denuncia de la accionante por ante la Oficina de Defensa del Consumidor de Puerto Madryn, el resultado o resolución que se dicte en las mismas en modo alguno constituyen un precedente que obligue a sentenciar de la misma forma en caso de promoverse actuaciones judiciales, tal como aquí ha ocurrido. O sea, la actuación administrativa no es más que eso y en modo alguno es vinculante para el Juez del proceso judicial que eventualmente se entable. Sabido es que en sede administrativa el debate y actividad probatoria es mínima y de allí que ello no obliga al Juez del proceso judicial a sentenciar de la misma manera. En al ámbito judicial estamos en un terreno mucho más amplio y de allí que es posible que en sede administrativa no se

tuviera por configurado un incumplimiento contractual, mientras que ello sí haya surgido del proceso judicial. Por lo tanto, la queja no es atendida.

2.2 – <u>Errónea interpretación de la prueba (Valoración de la prueba</u>)

La recurrente muestra su disconformidad con la valoración de la prueba realizada por la sentencia en crisis.

He dicho ya al votar en otras causas que los jueces de mérito pueden preferir alguna de las pruebas producidas a otras y omitir toda referencia a las que estimen inconducentes; que basta expresarse en su valoración de los datos fácticos a aquellos dirimentes para la solución del caso, y que no deben seguir al pie de la letra las argumentaciones de las partes, siendo suficiente que se pronuncien sobre las cuestiones fundamentales (Doct. Art. 390 CPCC) (conf. SCBA, Ac. 22330, 13/10/76; Ac. 33589, 02/11/84; Ac. 33693, 25/09/84; Ac. 41085, S 07/07/89; Ac. 82248, S 23/04/03, entre otros).

Si bien el juez tiene el deber de apreciar la prueba, ello no implica la obligación de referirse en detalle a cada uno de los elementos aportados, sino de seleccionarlos a fin de fundar el fallo en los más eficientes, tal como viene de la acción de los artículos 163 y 390 de la ley procesal.

Es que no existe imposición de merituar todas y cada una de las pruebas arrimadas pues se halla dentro de las facultades legalmente regladas –como ya lo referí— la de preferir uno sobre otros sin siquiera hacer mención de estos últimos, cuando no resulten relevantes para la dilucidación de la cuestión litigiosa (conf. Cám.Ap.L.Z., Sala I, C. 58.267, reg. sent. Def. 545/03; idem, idem, 14/04/2011, C. 68.554, reg. sent. Def. 58).

Respecto a la crítica de la apelante en relación a la valoración de la prueba, es del caso atribuir inoperancia al intento de probar un hecho a través de la personal interpretación de las pruebas, bajo la pretensión de que el sentenciante, que decide de acuerdo a los datos que considere dirimentes, deba explicar en cada caso, el porqué prescinde de la valoración de unas u

otras, cosa que importaría sin lugar a dudas una declinación del principio del art. 390 y concs. del CPCC.

Además, la prueba debe valorarse en su conjunto tratando de vincular armoniosamente los distintos elementos de conformidad con las reglas impuestas por el ya referido art. 390 del ritual.

Lamentablemente para la quejosa, en ningún momento ha detallado y demostrado lo acertado de su postura.

El planteo no es serio y contraría todos los postulados de las reglas procesales sobre la actividad probatoria en el proceso judicial. Es que corresponde remitir a la apelante a lo normado por el Art. 381 y concs. del CPCC. Este *onus probandi* no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada litigante. Es una circunstancia del riesgo en que **quien no prueba los hechos que debe demostrar pierde el pleito, si de ellos depende la suerte de la *litis***. Puede deshacerse de ésa, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que hacen a la admisión de su derecho (conf. FASSI, S.C. y MAURINO, A.L., *"Cód.Proc.Civ.Com. de la Nación*", T.III, p. 415, Astrea, comentario al art. 377).

Con respecto a que el Juez no tuvo en cuenta otras probanzas incorporadas por su parte, respondo a la agraviada que *"seleccionar los medios de prueba computables y atribuirles la jerarquía pertinente es, en principio, facultad privativa de los Tribunales …"* (conf. SCBA, 05/06/79, LL Online: AR/JUR/88/1979) y que el Juez *"…está autorizado a preferir unas pruebas sobre otras, sin que el criterio subjetivo de las partes pueda neutralizar esa atribución"* (conf. SCBA, 04/03/75, LL Online: AR/JUR/140/1975).

Desde la perspectiva señalada y en tanto existe evidencia concreta acerca de la realidad de los hechos acaecidos, si la apelante pretendía una conclusión distinta, debió aportar los elementos convictivos necesarios para lograr tal cometido. Como es sabido, de acuerdo con la teoría de las cargas dinámicas

probatorias, sin desmedro de las reglas que rigen el *onus probandi*, debe demostrar objetivamente los hechos en los que sustenta su obrar, quien se encuentra en mejores condiciones de hacerlo (conf. CNAT., Sala II, 07/07/05, Sent. 93.623; ídem, 25/06/07, Sent. 95.075; ídem, 30/09/08, LLOnline AR/JUR/8890/2008) y lo cierto es que no aportó elemento alguno que pudiera justificar el encuadramiento de su situación en una realidad diferente de la plasmada en la decisión de la a quo.

En tales condiciones, valorados en conjunto los elementos de prueba y a la luz de las reglas de la sana crítica (art. 390 CPCC), entiendo que debe rechazarse el agravio hasta aquí analizado.

2.3 – La arbitrariedad de la sentencia – Violación del principio de congruencia – Sentencia *ultra petita* – Vulneración de la defensa en juicio y el debido proceso

A-) La demandada afirma que se ha dictado una ***arbitraria*** decisión.

Se ha acotado en torno de este punto –y lo he dicho reiteradamente ante planteos similares— que la *"arbitrariedad"* o absurdo que autorizan a revisar la valoración de la prueba cumplida por el Tribunal de grado es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; tal vicio grave se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1973, II, p. 554; 1974; I, p.978; 1975, p. 348; 1976, I, p. 263; 1976, II, p. 473; 1976, III, p. 77 y 225; 1977, II, p. 288, 591, 686, 698 y 1102; 1977, III, p. 807, 907, 1075; 1978, I, p. 32, 82 y 720; 1978, III, p. 649; 1985, I, p. 609 y 660; DJBA, 130, p. 297).

En concordancia con lo hasta aquí expuesto la jurisprudencia ha plasmado de modo uniforme –con respecto a este tema—que *sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son*

incongruentes, constituye "arbitrariedad" o "absurdo" o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa. Siendo también *"arbitrario" lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera, por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a una constancia inexistente, o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales.* Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad" la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material* (ver MORELLO, A.M., *"Códigos…"*.,T. III, págs. 725/726 y jurisp. cit.).

Del detenido análisis realizado de la sentencia en tratamiento advierto que no se evidencian en ella ninguna de las condiciones a las que acabo de referirme como para considerarla ***"arbitraria"*** y, por otra parte, dejo sentado que tampoco demuestra la quejosa el sustento de su imputación con respecto al pronunciamiento en cuestión. De lo hasta aquí expuesto surge con evidencia que no puede compartirse la postura de la queja en cuanto considera que la decisión es ***arbitraria*** dado que tal afirmación está impregnada de una lógica parcialidad exhibida por quien se considera insatisfecho con motivo de haberse sentenciado en su contra.

Inclusive, me parece interesante destacar a los efectos de su consideración por la recurrente, que aun la posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido –cosa que aquí no ha ocurrido-- **no agravia el *derecho de defensa*** ni conspira contra la garantía del ***debido proceso***. El juez llamado a decidir el conflicto puede enfrentarse a la necesidad de indagar sobre lo realmente pedido, lo cual no significa que haga suya la petición o la desarrolle a su

gusto. En una contienda referida a derechos privados la decisión debe guardar correspondencia con el pedido de reconocimiento de esos derechos, lo cual no soluciona el problema de la falta de claridad en el lenguaje utilizado en el proceso. Cierta flexibilidad otorgada al Juez a la hora de meritar el alcance de lo pedido y su correspondencia con el eje del debate no supone una injerencia del Estado en la esfera de la autodeterminación, sino la capacidad de moderar las formas empleadas para discutir con mayor libertad en el campo favorable a la fiel expresión de las posiciones de las partes (conf. OTEIZA, E.D., *"El juez ante la tensión entre libertad e igualdad"*, Rev. de D.Procesal (Número Extraord. en homenaje a J.R.Podetti), Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 226).

He dicho precedentemente que dentro de las figuras utilizadas por la recurrente para fundar su recurso, se afirma que la sentencia recurrida es violatoria de la garantía de ***la defensa en juicio*** amparada por el art. 18 CN.

Sin perjuicio de lo aquí expuesto, tengo en cuenta que en orden a la violación de las garantías de ***la defensa en juicio, propiedad*** y del ***debido proceso***, se viene resolviendo invariablemente que la sola mención de que se había producido una violación al derecho de defensa, o la sola referencia del precepto constitucional supuestamente violado, **no es suficiente para fundar el recurso si no se concretiza detalladamente en los hechos el daño constitucional sufrido** (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 158-308; L.S. 109-114, 321-68, entre muchos otros; cit. en SCJMendoza, Sala I, 24/09/2004, *"Staib, A. y Ots. c/ Provincia de Mendoza"*, LLOnline: AR/JUR/3229/2004).

Es que para que se afecte el derecho de ***defensa en juicio*** y el ***debido proceso legal*** deben concurrir alguno de estos tres supuestos: a) no haber sido oído, b) no haber producido la prueba, o c) haberse desestimado recursos procedentes (conf SCJMendoza, Sala I, L.S. 316-216), y más todavía, para que la indefensión se produzca no sólo no debe haber existido oportunidad de

ser oído, sino que el derecho de ser escuchado requiere asimismo verosimilitud en su procedencia sustancial (conf. SCJMendoza, Sala I, L.S. 317-180; cit. SCJMendoza, Sala I, in re *"Staib"*, cit.).

En el caso de autos nada de ello ha ocurrido, en tanto la parte actora tuvo oportunidad de plantear su demanda con total libertad y controlar toda la marcha del proceso, pudiendo libremente hacer valer sus derechos sin nada que se lo impidiera; y lo mismo sucedió con la demandada. Es por ello que este agravio tampoco puede prosperar.

He de anticipar que, más allá de su acierto o error, y de que se comparta o no la solución del fallo, en el caso de autos la pieza recursiva no ha atacado todos y cada uno de los argumentos del decisorio recurrido ni ha llegado a demostrar la necesidad de su revocación, de donde dicho decisorio se sostiene como pronunciamiento válido.

B-) Ante la imputación de ***"incongruencia"*** por parte de la agraviada, corresponde analizar si la sentencia ha violentado ***el principio de congruencia*** al haber resuelto en los términos que surgen de la misma. He de reiterar aquí lo que vengo plasmando desde hace ya bastante tiempo ante quejas similares.

Genéricamente se alude a la *congruencia* como la correlación entre la sentencia y las pretensiones deducidas en juicio. Sin embargo, como bien advirtiera Guasp, por congruencia ha de entenderse la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones, en cuanto delimitan este objeto (conf. GUASP, J., *"Derecho Procesal Civil"*, Madrid, 1956, T. I, pág. 974). De lo expuesto resulta que la resolución judicial debe guardar correlación con el *"thema decidendum"* integrado por pretensiones (principales o reconvencionales) y oposiciones.

Se puede colegir que existe incongruencia subjetiva cuando la decisión jurisdiccional condena a quienes no son parte juntamente con quienes sí lo son (incongruencia subjetiva por exceso), u olvida condenar a quien corresponde hacerlo tanto como los incluidos en el fallo (incongruencia subjetiva por defecto) o condena a una persona distinta de la demandada (incongruencia mixta) (conf. PEYRANO, J.W, *"El Proceso Civil. Principios y Fundamentos"*, Astrea, Bs.As., 1978, pág. 63).

Se verifica incongruencia objetiva cuando existe un desajuste entre las pretensiones formuladas en la demanda o reconvención y la decisión jurisdiccional que las dirime. En ese orden de ideas se configura incongruencia objetiva por exceso y, por consiguiente, resolución ***"ultra petita"*** cuando el órgano jurisdiccional concede más de lo reclamado.

La incongruencia será por defecto y dará lugar a una resolución *"citra petita"*, si omite pronunciarse sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio. La incongruencia objetiva será mixta si se combinan ambos defectos en el pronunciamiento judicial.

Hay incongruencia objetiva *"extra petita"* cuando el órgano jurisdiccional otorga algo que no ha sido solicitado por las partes, vale decir, cuando no mediando pretensión se formula un pronunciamiento sobre un derecho y se condena a una prestación no requerida.

Finalmente existe incongruencia respecto del material fáctico cuando la sentencia se refiere a hechos no planteados por las partes (por exceso), cuando omite la consideración de hechos esenciales y probados (por defecto) y cuando se resuelve una cuestión distinta (mixta), entendido el término "cuestión" como el concreto sector de la realidad dentro del cual debe juzgarse el caso.

Queda claro que el juez no puede actuar fuera del marco de lo pedido por las partes. La aplicación práctica del principio significa que le está prohibido resolver sobre cuestiones no propuestas.

Tampoco puede dar una solución distinta o diferente a la que se planteó entre el objeto de la demanda y la resistencia ni tiene la posibilidad de ampliar la condena superando la expectativa que se expuso en los escritos postulatorios.

En suma, el principio de congruencia es una proyección del principio dispositivo exigiendo que la sentencia definitiva se refiera estrictamente al objeto procesal planteado como pretensión de las partes; por lo cual, sólo éstas podrán quedar alcanzadas por el pronunciamiento; y los hechos referidos serán, únicamente, los alegados por las partes.

En definitiva, hablamos de "hacer justicia", y a sabiendas de que el principio de congruencia se instala entre las garantías propias del derecho de defensa, no existirá contraste si quien peticiona una cosa y encuentra que en la sentencia no hay conformidad, adecuación o correlación con ella, pero se le da el sentido de lo justo, no importará el defecto o el exceso.

En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso. Porque, para que el vicio afecte el derecho de defensa deberá mostrar un absoluto desvío de la pretensión con consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieran oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa,

formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales (conf. Revista Internauta de Práctica Jurídica N° 3 (Sept.Dic. 1999), *"La congruencia como requisito de la sentencia en la jurisprudencia constitucional del año 1998"*, GONZALEZ MALABIA, Sergio, Universidad de Valencia; cit. por GOZAINI, O.A., *"El principio de congruencia frente al principio dispositivo"*, La Ley 2007-C, 1308).

Teniendo en cuenta los principios y doctrina a la que he hecho referencia, es evidente que surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada y que es objeto del recurso en tratamiento, no ha violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 165 inc. 6° del ritual. Y ello es así porque la regla que en el art. 34, inc. 4° del Cód. Procesal establece la obligatoriedad del respeto al principio de congruencia no se relaciona con la interpretación de las pruebas sino con la correspondencia entre el contenido de la decisión y el modo propuesto en la traba de la litis.

Tengo presente en el estudio de esta cuestión y para sostener la conclusión que acabo de expresar, que el objeto y fundamentación de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación de la parte actora. Por lo tanto, si tenemos presente que el principio de *congruencia* comprende la prohibición de cambiar una acción por otra o condenar a algo distinto a lo pedido o a rubros no deducidos, sentenciando el juez sobre cuestiones extrañas a la controversia o no articuladas por las partes, es más que claro que ello en modo alguno se ha dado aquí, como afirma la apelante. Es por ello que no se encuentra incumplida la obligación que le impone al Juez del proceso la norma del art. 165, inc. 6° del CPCC, esto es, que su decisión debe ajustarse a *"las pretensiones deducidas en el juicio"*, lo que significa que la sentencia se ha ajustado al pedimento.

Es por lo dicho que respondo a la agraviada no admitiendo su queja y dejando constancia que el ***principio de congruencia*** **y** ***la garantía de defensa en juicio y del debido proceso*** se conculcan cuando se introducen en el fallo alegaciones o cuestiones de hecho sorpresivamente, de manera que las partes no hayan podido ejercer su plena defensa, debiendo entenderse incumplida la exigencia del art. 163, inc. 6°, Cód. Procesal –que corresponde al art. 165, inc. 6° del CPCC Provincial— (conf. SCBA, 21/12/84, L. 34.194, La Ley 1986-B, 601). Lo que no ha ocurrido en este proceso.

Tampoco puedo compartir el agravio porque no surge de las actuaciones en estudio que el sentenciante haya introducido indebidamente en el pleito articulaciones ajenas a los planteos de las partes, constituyendo una innovación *"ex oficio"* relevante en la litis y provocando un cambio en la suerte de la controversia. Obviamente, tampoco se encuentra ello demostrado por la agraviada en su queja.

Insisto y afirmo, en contra de lo que se dice en la queja, que al sentenciar no se ha incurrido en un vicio que afectara ***el derecho de defensa en juicio***. O sea, de ningún modo se ha mostrado que haya existido un absoluto desvío de la pretensión de la actora con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose de esa manera un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes. Con lo que resulta más que claro que la decisión judicial no se pronunció sobre un tema o materia no debatido oportunamente en el proceso y respecto del cual, por consiguiente, las partes no hayan tenido oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales.

La sentencia trató y resolvió la cuestión sometida a su decisión, tal como quedara trabada la *litis*, sin desviarse hacia un camino no planteado por las partes en el proceso.

En virtud de lo expuesto, no debe admitirse el agravio de la recurrente en cuanto tilda de ***incongruente*** a la sentencia en crisis en razón de haberse sentenciado ***"ultra petita"***.

2.4 – Procedencia del Daño Moral

A-) Agravia a la apelante la admisión por la a quo de la indemnización por Daño Moral (extrapatrimonial). Sustancialmente afirma que esta indemnización no es procedente en los casos de responsabilidad "contractual".

Es dable destacar que el Cód. Civ. y Comercial ha consagrado la unidad de la responsabilidad contractual y extracontractual, así lo expresa el art. 1716: *"Deber de reparar. La violación del deber de no dañar a otro, o el incumplimiento de una obligación, da lugar a la reparación del daño causado, conforme las disposiciones de este Código"*.

Asimismo, el art. 1082 dice: *"Reparación del daño. La reparación del daño, cuando procede, queda sujeta a estas disposiciones: a) el daño debe ser reparado en el caso y con los alcances, establecidos en este capítulo en el Título V de este libro y en las disposiciones especiales para cada contrato..."*.

En ese sentido en la obra *"Código Civil y Comercial Comentado"*, Director Ricardo Luis Lorenzetti, T. VIII, págs. 349/350, Sebastián PICASSO dice: *"Siguiendo el pensamiento ampliamente predominante de la doctrina argentina, el Código ha unificado la responsabilidad civil. Como lo dispone el artículo en comentario* (se refiere al art. 1716), *cualquiera sea la fuente del deber de reparar el daño (la violación del deber general de no dañar, o el incumplimiento de una obligación), la responsabilidad se rige, en principio por las mismas reglas.*

Concordantemente, y a salvo las excepciones..., las normas que integran el presente capítulo (arts. 1078 a 1780) se aplican indistintamente a la responsabilidad contractual y extracontractual".

Por su parte MOSSET ITURRASPE y Miguel PIEDECASAS en su obra *"Responsabilidad por Daños - Código Civil y Comercial de la Nación"*, T. II-A, dicen: *"En el Código Civil y Comercial hay que conjugar el art. 1082 con las normas generales en materia de responsabilidad a las que remite, y en particular dentro de éstas, en materia de daño moral o consecuencias no patrimoniales, debemos estar al artículo 1741 del Cód. Civil y Comercial, el que desde nuestra perspectiva debe ser también complementado con el artículo 1747 y las normas especiales para cada uno de los contratos o situaciones que se puedan plantear..."*.

De lo expuesto resulta claro que **más allá de resultar una cuestión atinente a la órbita contractual es dable reclamar los daños no patrimoniales siempre que se encuentren afectados los sentimientos y la moral del reclamante**, toda vez que como es sabido el daño moral importa una lesión a las afecciones legítimas, entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares hallándose vinculado con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales.

En lo que respecta a la prueba, reiteradamente se ha dicho que para que resulte procedente, **no se requiere producción de prueba directa, sino que puede tenérselo por probado ante una razonable presunción**, ello se encuentra previsto así en el artículo 1744 del Cód. Civ. y Comercial que al regular la prueba del daño admite que éste se tenga por acreditado cuando surja notorio de los propios hechos (conf. CNCom., Sala C, causa *"Zamora Medrano Luis c. Orbis Compañía Argentina de Seguros SA."*, 13/02/2020; Cám.Civ.Com.Azul, Sala I, 11/08/2020, cit.).

En el mismo sentido lo ha resuelto reiteradamente la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala I, y si bien se trataba de

cuestiones analizadas bajo la órbita del Cód. Civil Velezano, lo dicho resulta plenamente aplicable al presente; así en la causa *"Falcón..."*, como también en causa N° 63.833 *"Maugere..."*, del 25/06/2019 entre otras, dijo: *"En palabras de Zavala de González "para reputar configurado un daño moral, no resulta necesario probar llanto, sufrimiento o depresión exteriorizados hacia terceros; aquel reviste superior amplitud y se configura ante un contexto que altere el equilibrio existencial de las personas muchas veces íntimo y no publicitado... no necesita presentar testigos que relaten haber presenciado aquellas situaciones, ni el juez podría rechazar la pretensión por falencia de declaraciones de ese tenor. Insistimos en que, prácticamente, dicha solución no reconoce excepciones cuando se arremete la existencia, la salud o la dignidad de las personas" (autora citada, "Tratado de Daños a las Personas" Resarcimiento del daño moral, p. 505, esta Sala causa N° 54.802 "Martínez c. Galarza..." del 15/12/2011, entre muchas otras)". "Respecto del daño moral en la órbita contractual, en precedentes de esta Sala se dijo que "cuando se trata del daño moral contractual (art. 522 del Cód. Civil, arts. 1716, 1740, 1741 y cctes. Cód. Civ. y Comercial), la reparabilidad debe consultar razones de equidad, en relación al incumplimiento, quedando diferida la condena al prudente arbitrio judicial, aunque no procede frente a cualquier molestia... y por tanto no cubre el riesgo propio al mundo de los negocios, para lo cual será importante determinar la naturaleza particular tanto del daño como de las personas que quedan vinculadas al mismo" (causas N° 52.599 "Tifner..." del 18/02/2009 y N° 52.518 "Johnston..." del 26/03/2009, con cita de la CC0102 La Plata causa N° 224760 del 3/12)."*

"Son muy pertinentes las palabras de Pizarro-Vallespinos, quienes alertan que en esta materia existen más desencuentros terminológicos que de fondo. Ello se advierte con claridad en la doctrina legal de la Excma. Suprema Corte Provincial, donde si bien se sigue afirmando que la procedencia del daño moral debe interpretarse "con criterio restrictivo" (en materia contractual), se añade que ello lo es a fines de no confundir las afecciones anímicas con las inquietudes propias y corrientes de mundo

de los pleitos y los negocios, con lo que queda absolutamente en claro qué debe entenderse cuando se alude al criterio limitativo." (esta Sala causa N° 55.395 "Gordillo..." del 13 de septiembre de 2011, causa N° 56.003 "Lalli..." del 30/03/2012, entre otras)".

Aplicando estos conceptos al caso de autos, surge claro que resulta procedente la reparación de las consecuencias no patrimoniales padecidas por la accionante.

Lo cierto es que, los inagotables reclamos, la dilación en el tiempo en el cumplimiento del contrato, la falta de confianza en quien debía cumplir con sus obligaciones en tiempo y forma, la angustia que naturalmente provoca la incertidumbre del tiempo en el que finalmente el obligado al pago cumpla, tener que transitar un camino de reclamos en lugar de ver satisfecho su problema con el automóvil adquirido en forma inmediata, claramente resultan situaciones que alteran el espíritu y afectan los sentimientos. Surge evidente que lo padecido por la actora fue algo más que una "molestia propia del mundo de los negocios", surgiendo clara la angustia y estado de zozobra transitados por ella frente al incumplimiento de las demandadas, por lo que no corresponde admitir el agravio en ciernes y confirmar la procedencia del daño moral hoy denominado "indemnización de las consecuencias no patrimoniales" (arts. 1082 inc. a, 1716, 1741 y cctes. CCyCN) (conf. Cám.Civ.Com.Azul, Sala I, 11/08/2020, cit.).

Es de destacar que el carácter restrictivo que la jurisprudencia asigna a la reparación de esta clase de daño en materia contractual, tiene esencialmente a excluir de este ámbito las pretensiones insustanciales, basadas en las simples molestias que pueda ocasionar el incumplimiento del contrato (conf. BORDA, G.A., *"La reforma de 1968 al Código Civil"*, ed. Perrot, Bs.As., 1971, pág. 203). Sin embargo, **esa razonable restricción no puede erigirse en un obstáculo insalvable para el reconocimiento del agravio moral cuando el**

reclamo tiene visos de seriedad suficientes y encuentra base sólida en los antecedentes de la causa (conf. CNCom., Sala C, *"Giorgetti, H.R. y otro c/ Georgalos Hnos S.A.I.C.A. s/ ord."*, 30/06/93; íd. *"Miño, O.B. c/ Caja de Seguros SA s/ ord."*, 29/05/07).

Insisto en que es perceptible que la accionante vio frustrada su legítima expectativa de obtener la solución de los problemas que sufrió con su rodado y, tal frustánea situación bien pudo aparejarle sinsabor, ansiedad y molestias que de algún modo trascendieron la normal adversidad que en la vida cotidiana se verifica frente a contingencias ordinarias.

Tampoco puedo desatender que debió acudir a esta instancia judicial y aguardar bastante tiempo para el dictado de la sentencia definitiva para que, finalmente, le sea reconocido su derecho.

De modo que si como ocurrió en el caso, las demandadas incurrieron en incumplimiento, incumplieron las prestaciones que tenían a su cargo, no adecuaron su obrar al estándar de profesionalidad que les era requerido, quebrando con tal proceder las legítimas expectativas de la usuaria de sus servicios, deben responder por los perjuicios a ésta irrogados.

Es de ponderar que no se puede merituar la conducta de la quejosa con los mismos parámetros aplicables a un neófito, pues su actividad profesional debe ajustarse a un "standard" de responsabilidad agravada. En tal sentido

cabe precisar –considerando al consumidor— que la inexperiencia (ineptitud negocial), la falta de habitualidad en el intercambio y la ligereza surgen nítidas en la sociedad actual (conf. CNCom., Sala F, 24/06/2010, LLOnline AR/JUR/39497/2010).

Todo lo expuesto conduce al rechazo de la queja y a la confirmación de lo sentenciado en el punto en la sentencia originaria.

B-) Desde otro ángulo, la quejosa plantea que el monto concedido para indemnizar el Daño Moral es superior al peticionado por la accionante y de allí que resulta excesivo y superior a lo reclamado.

La respuesta a este cuestionamiento debe sustentarse en que, conforme surge de la presentación inicial de la parte actora, la misma al indicar el "OBJETO" de su demanda expresó: *"… Reparar los daños y perjuicios patrimoniales, extrapatrimoniales y punitivos, mediante el pago de la suma total indemnizatoria indicada en el apartado IV.2.2, o la que en más o en menos surja de la prueba a producirse…"* (conf. demanda).

El total de la indemnización fijada en autos supera al que se peticionara al demandar. Ello no hace incurrir a la decisión en incongruencia dado que debe tenerse en cuenta que del reclamo inicial surge que la suma peticionada era provisoria y que su monto podría modificarse en más o en menos, conforme la estimación que realizara la Jueza a quo, según lo he transcripto precedentemente.

No se controvierte que, sin infracción al principio de congruencia, puede condenarse al pago de un monto mayor que el peticionado, cuando la valuación suministrada por el actor fue interina o supeditada a las resultas de la prueba (conf. ZAVALA de GONZALEZ, M., *"Resarcimiento de Daños*", N° 3, pág. 265, Ed. Hammurabi). Supeditar el monto indemnizatorio reclamado a lo que en más o en menos estime corresponder por parte del a quo genera la misma consecuencia de supeditar dicho importe (en más o en menos) a las probanzas de autos. Ambas propuestas son procesalmente válidas e impiden que se incurra en incongruencia al condenar a un monto superior al peticionado.

En tal sentido se ha pronunciado pacíficamente nuestra jurisprudencia:

"En los juicios derivados de hechos ilícitos, es pertinente la elevación de la condena a un monto que sobrepase el solicitado en la demanda, si en ella se dejó librado el

pedido a lo que en más o menos resulte de la prueba a rendirse. La salvedad formulada en la demanda deja en claro que el actor no limitó sus pretensiones a la suma indicada en ese escrito, y su planteo es procesalmente correcto" (CNEsp.Civ.Com., Sala IV, 09/11/81, JA, 1983-I-69, 31.836-S).

"Si el actor reclamó en su demanda por daños y perjuicios una suma de dinero, haciendo la salvedad de la mayor cantidad que resultase de la prueba o de la desvalorización monetaria, no es lesiva de garantías constitucionales la sentencia que sobre la base de esa reserva acuerda una suma mayor que la pedida en el momento de iniciarse la acción" (CSJN, 30/11/66, LL, 125-91).

Todo lo demás que se expone en este punto de la queja son simplemente "argumentos" vertidos por la apelante, los que en modo alguno constituyen "agravios" que deban ser tratados y analizados por este Cuerpo. En razón de ello, el punto debe ser rechazado.

2.5 – <u>La condena por Daño Punitivo</u>

Agravia a la apelante que se le haya impuesto la obligación del pago de una suma de dinero en concepto de Daño Punitivo. Entiende que no corresponde.

Adelanto que el planteo que realiza la demandada con la intención de ser liberada del pago de la multa civil impuesta por la a quo, no tiene la solvencia necesaria como para convencer a esta Alzada de la necesidad de revocar esa decisión por improcedente.

Es que, si bien ha sido correctamente rechazada la pretensión de "sustitución" esgrimida por la actora, no por ello puede obviarse o pasarse por alto el comportamiento de la demandada en lo que hace a la atención y prestación de servicios que merece el adquirente de un automotor durante el período de garantía posventa. Y este aspecto es lo que ha valorado la a quo para sancionar a la concesionaria automotriz y <PER_3> demandadas en autos.

Considero que en este caso se debe hacer lugar a esta condena y se debe sancionar (función accesoria de esta multa civil) a los demandados vendedor y fabricante (en pos del cumplimiento de su función principal de disuasión), dado que se satisfacen simultáneamente sus dos condiciones *sine qua non* de admisibilidad: a) dolo o culpa grave del proveedor y b) insuficiencia de la indemnización de daños y perjuicios esperada, para disuadir conforme a los estándares deseables socialmente (conf. IRIGOYEN TESTA, M., *"Cuándo el juez puede y cuándo debe condenar por daños punitivos"*, Revista RCyS, año XI, N° 10, La Ley, octubre 2009, págs.. 16/26; RCyS 2009X, pág. 16).

En este lineamiento de ideas, la CNCiv., Sala F, ha dicho: *"La función principal [de los daños punitivos] es la disuasión de daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente… La función accesoria de los daños punitivos sería la sanción del dañador, ya que toda multa civil, por definición, tiene una función sancionatoria por la circunstancia fáctica de ser una condena en dinero extracompensatoria –la multa civil es sancionatoria en oposición a la indemnización por daños y perjuicios que es compensatoria…"* (conf. CNCiv., Sala F, 18/11/09, La Ley del 23/12/09, pág. 10; La Ley 2010-A-203; RCyS 2010-I, p.112; LLOnline AR/JUR/45423/2009; CSJTucumán, Sala Civ. y Penal, 06/12/11, Sent. 939, Iuris Lex, web oficial del Poder Judicial de Tucumán; IRIGOYEN TESTA, M., *"Daños punitivos, detrimentos por privación del uso del automotor y daño moral por el retardo en la prestación de la garantía posventa"*, SJA 10/04/13, 34; JA 2013-II; LLOnline AR/DOC/273/2013).

En este caso, la inconducta se presenta en la falta de respuesta, en el desinterés en dar la solución al consumidor urgiendo debidamente los actos necesarios para ello. Entonces, allí donde haya un reclamo por un derecho violado, dentro de esta relación, existirá a la par la potestad de exigir daños punitivos cuando exista una inconducta relevante. Aquí quedó acreditado:

1) un defectuoso cumplimiento de las demandadas en el servicio de posventa para la reparación del vehículo de la actora y 2) falta de respuestas y de compromiso para satisfacer el requerimiento del consumidor, según las constancias documentales obrantes en autos, aspectos que permiten considerar la actitud de las demandadas, de una ostensible falta de interés en los problemas que aquejaban al consumidor, lo que configura a mi juicio la hipótesis de daño punitivo prevista en el art. 52 bis, LDC, conforme lo ha resuelto aquí la Sra. Magistrada sentenciante.

Nuestra jurisprudencia y doctrina admiten este rubro en el derecho del consumo, cuando la actitud del proveedor ha significado una alteración al equilibrio personal (v. gr., tranquilidad espiritual) o social (plan vacacional y ritmo laboral), sin que sea suficiente una mera incomodidad o molestia propia de todo incumplimiento contractual. En estos casos, cabe hacer hincapié, no es necesario aportar prueba directa del sufrimiento o las modificaciones psíquicas padecidas. Puntualmente con relación al incumplimiento de la garantía posventa, una conducta reticente por parte del proveedor, ante los reclamos legítimos del consumidor, exigiéndole realizar un comportamiento no habitual, que excede los inconvenientes usuales, por falta de cumplimiento de las obligaciones de aquél, configura una causal que justifica la imposición de la multa civil pretendida.

Este detrimento se sustenta en el sufrimiento padecido por el consumidor a raíz de la demora excesiva por parte de las demandadas, quienes demostraron despreocupación y desinterés en suministrar una pronta reparación y adecuado servicio técnico. Viene al caso destacar que la demora injustificada de la prestación de la garantía de posventa lesiona el derecho constitucional a la protección de los “intereses económicos” del consumidor (art. 42, CN).

Así, atendiendo a la gravedad de la situación planteada, conforme las circunstancias del caso y considerando que la responsabilidad esperada por daños, exclusivamente, es insuficiente para que el proveedor posea los incentivos adecuados para ajustar su comportamiento conforme con los estándares deseables socialmente, considero ajustado a derecho y razonable la multa civil impuesta en la primera instancia a las demandadas, la cual debe ser confirmada, desoyéndose los agravios de la recurrente (conf. esta Cámara in re *"Ruíz, A.M. c/ Fiorasi e Hijos S.A. y Otros s/ Sumario – Ley 24.240"*, Sent. 07/03/2019, Reg. Nº 06/19 SDC).

3 – <u>Tratamiento de los agravios de la parte actora</u>

3.1 – <u>Rechazo parcial de los reclamos (conf. Art. 17 LDC) – Apartamiento de la carga dinámica probatoria</u>

La queja se basa en el rechazo que hizo la sentencia de lo peticionado por la actora de conformidad con lo dispuesto por el Art. 17 incs. a) y b) de la L.D.C. (sustitución del automotor adquirido y en subsidio, recibir el vehículo adquirido, ordenando a las demandadas abonar a la actora el importe equivalente a las sumas pagadas por dicho automotor conforme valor actualizado del mismo). Considerando que la accionante no demostró que la reparación del vehículo no había resultado "satisfactoria", el reclamo no fue admitido.

Según la queja, la carga probatoria en esta cuestión la tenían las demandadas y no ella y pretende hacer jugar en el caso la teoría de las cargas probatorias dinámicas en apoyo de su pretensión.

En la respuesta que daré a la quejosa debo necesariamente remitirme a lo expuesto en el punto **"2.2"** del presente, cuando expresé que el planteo no era serio y contraría todos los postulados de las reglas procesales sobre la

actividad probatoria en el proceso judicial. Es que corresponde remitir a la apelante a lo normado por el Art. 381 y concs. del CPCC. Este *onus probandi* no supone ningún derecho del adversario, sino un imperativo del propio interés de cada litigante. Es una circunstancia del riesgo en que **quien no prueba los hechos que debe demostrar pierde el pleito, si de ellos depende la suerte de la *litis***. Puede deshacerse de ésa, probando, es decir, acreditando la verdad de los hechos que hacen a la admisión de su derecho (conf. FASSI, S.C. y MAURINO, A.L., *"Cód.Proc.Civ.Com. de la Nación*", T.III, p. 415, Astrea, comentario al art. 377).

En este caso, nada acreditó la accionante para que sea admitido su reclamo y de allí lo acertado de la sentenciante al rechazar el mismo *"… por cuanto no se ha probado el presupuesto exigido legalmente para ello …"*. Aclaro que ninguna relevancia tiene en el caso la "teoría de la carga dinámica de las pruebas" invocada por la apelante. Era ella quien debió probar la razón y procedencia de su reclamo. No lo hizo y la a quo sentenció en su contra, conforme a derecho.

Por lo expuesto, la queja se desestima.

3.2 – <u>Monto del daño punitivo</u>

La actora reclamó como monto de condena para el Daño Punitivo peticionado, el correspondiente a 15 canastas básicas totales Hogar Tipo 3 (CBT). La sentencia condenó al pago de 10 canastas básicas, tomando la de Hogar Tipo 2 (que tiene un monto inferior).

La accionante pretende que se aumente el número de Canastas Básicas fijándolo en lo que reclamó, es decir, 15 Canastas y no 10 como determinó la a quo.

He de compartir los fundamentos expresados en el voto que antecede por mi distinguido colega el Dr. Jalil en cuanto a que no se han acompañado

pruebas que acrediten la necesidad de aumentar la cantidad de Canastas a considerar para el monto del Daño Punitivo. Se considera razonable imponer el costo de 10 Canastas Básicas y ello se confirma, sin perjuicio de lo que trataré seguidamente sobre el punto.

La quejosa manifiesta que solicitó el importe que corresponde a la Canasta Básica para el Hogar "3" que publica el INDEC y no "2"; ello, conforme lo que establece expresamente el art. 47 de la LDC. Pide que la condena sea conforme el importe de la Canasta "3" y no el de la Canasta "2".

En razón de lo expuesto, propongo admitir parcialmente este agravio, revocar parcialmente la sentencia apelada en este punto y disponer que el importe por el que se condena a las demandadas a pagar el Daño Punitivo es el que corresponde a DIEZ Canastas Básicas para el Hogar Tipo "3" ($ 895.433,76.- c/u) con más el 22% por el Beneficio por Zona Ley 23.272, lo que hace un total para el rubro de $ 10.924.291,87.- (Diez millones novecientos veinticuatro mil doscientos noventa y un pesos con 87/100), a pagar en el plazo y con los intereses fijados en la sentencia.

4 – <u>Adecuación de costas y honorarios</u>

El alcance de la revocación parcial de la sentencia no amerita realizar la adecuación de costas y honorarios prevista por el art. 282 del CPCC.

5 – <u>Conclusión</u>

En razón de lo precedentemente analizado y fundamentado, es mi conclusión que corresponde: **a) revocar parcialmente** la sentencia apelada en cuanto determinó que la suma a pagar en concepto de Daño Punitivo será la que corresponda al costo de Diez canastas básicas para el hogar "2"; **b) disponer** que la suma a pagar por las demandadas en concepto de Daño Punitivo será la que corresponde a Diez (10) canastas básicas para el hogar

"3" que publica el INDEC ($ 895.433,76 c/u), más el 22% del beneficio por zona Ley 23.272, lo que hace un total de $ 10.924.291,87.- y **d) confirmar** la sentencia apelada en lo demás que ha sido materia recursiva. Así lo voto.

6 – Costas de la Alzada

Correponde imponer las costas de la Alzada de la siguiente manera:
a-) por el recurso interpuesto por la parte actora: el 80% a cargo de la apelante y un 20% a cargo de la contraria y **b-) por el recurso interpuesto por** <PER_3> **:** se imponen a la apelante que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC).
Las regulaciones de honorarios para los profesionales intervinientes en los recursos, corresponde hacerlas en los porcentajes propuestos en su voto que antecede por el Sr. Juez Dr. Jalil, en razón de adecuarse los mismos a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria en cada caso.

A la **PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi vota **PARCIALMENTE** por la **AFIRMATIVA**.

A la **SEGUNDA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso de apelación incoado por la parte actora y **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado.
2. **ESTABLECER** como monto del daño punitivo la suma de $10.924.291,87.

3. **RECHAZAR** al recurso interpuesto por <PER_3> .
4. **NO READECUAR COSTAS NI HONORARIOS** de Primera Instancia;
5. **IMPONER LAS COSTAS** *por el recurso interpuesto por la parte actora* en un 80 % a la parte actora y en un 20 % a <PER_3> ; *por el recurso interpuesto por* <PER_3> a la apelante vencida (conf. art. 69 2da parte y 72 del CPCC).
6. **FIJAR** los honorarios *por el recurso interpuesto por la parte actora* del letrado <PER_6> en el 25 % y los de la letrada <PER_7> en el 28 %; y *por el recurso interpuesto* <PER_3> al letrado <PER_6> en el 25 % y de la letrada <PER_7> en el 30 %. Todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
7. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A la SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Guillermo D. HANSEN no emitió opinión por haberse formado la

mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de Marzo de 2025.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso de apelación incoado por la parte actora y **REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado.
2. **ESTABLECER** como monto del daño punitivo la suma de $10.924.291,87.
3. **RECHAZAR** al recurso interpuesto por <PER_3> .
4. **NO READECUAR COSTAS NI HONORARIOS** de Primera Instancia;
5. **IMPONER LAS COSTAS** *por el recurso interpuesto por la parte actora* en un 80 % a la parte actora y en un 20 % a la parte demandada <PER_3> ; *por el recurso interpuesto por la parte* <PER_3> a la Apelante vencida. (conf. art. 69 2da parte y 72 del CPCC).
6. **FIJAR** los honorarios *por el recurso interpuesto por la parte actora* del letrado <PER_6> en el 25 % y los de la letrada <PER_7> en el 28 %; y *por el recurso interpuesto* <PER_3> al letrado <PER_6> en el 25 % y los de la letrada <PER_7> en el 30 %. Todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

7. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /25 SDC