En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de marzo del año dos mil diez, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Graciela Mercedes García Blanco y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"F., M. E. c/ B. P. SA s/ SUMARÍSIMO", expte. nro. 417/09,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 398/07), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 264), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 231/233vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a conocimiento de esta Alzada el presente pleito por apelación deducida por la parte actora y demandada contra la sentencia definitiva nro. 42/2009 -y el accionado apeló por altos los honorarios de la contraria-, el decisorio venido en crisis rechazó la excepción de legitimación pasiva para obrar en el demandado, hizo lugar a la demanda y condenó al B. P. SA a pagar a la actora F. M. E. la suma de $11.591,45, rechazó el concepto de daño moral e impuso las costas

totalmente a la demandada regulando los honorarios de los profesionales actuantes (fs. 231/34, fs. 235,236).

A fs. 240/42vta. obra el memorial de agravios de la parte actora. Se queja por el rechazo del concepto indemnizatorio demandado de daño moral. Sostiene que existió un abuso del derecho por parte de quien estaba destinado a trabajar con los fondos del actor otorgados bajo custodia y la aflicción deriva de la disposición ilegítima de los mismos. En el mes de abril del año 2003 se inmovilizaron los fondos procediendo a aplicar mensualmente la comisión mencionada (objeto del reclamo) agravando la situación con la falta de comunicación a la cliente actora, la medida adoptada y los descuentos. Cita jurisprudencia.

El segundo argumento que vierte es sobre la innecesariedad de prueba del daño. Probado el hecho dañoso que residió en la afectación del patrimonio el daño moral se presume. Cita doctrina y jurisprudencia que hace a su posición.

Sosteniendo su recurso la demandada a fs. 243/46vta. como primer y segundo agravio explica que el B. P. por la transacción comercial celebrada con el L. T. B. plc. suc. Argentina se encontraba en una situación harto complicada para evacuar el requerimiento formulado en tanto y en cuanto no había participado del negocio que involucraba a la entidad bancaria con la actora. La que sí debió tener antecedentes y condiciones operativas era la actora.

El B. P. es ajeno a todas las consecuencias derivadas de la relación entre el L. B. y la actora y es al margen de la aplicación de los efectos de la ley 11867 (transferencia de fondos de comercio). Si no tuvo la iniciativa de indagar la

suerte de su imposición con el anuncio de la venta de las operaciones del banco hubo desinterés en la evolución de la cuenta.

Responsabiliza al banco de los efectos de una cuenta de ahorro contratada con anterioridad. La falta de respuesta a la causa de los débitos que experimentó el L. en los años 2003 y 2004 o los efectuados por el banco P. reflejado en el libro de comisiones, dice que ello da cuenta de la arbitrariedad de la sentencia y hace finalmente mención a que para la Ley 11687 una de las características es la intransmisibilidad de las deudas al adquirente del fondo de comercio.

El tercer agravio son los intereses que fueron condenados sin haber sido pedidos en la demanda.

La condena a restituir la suma de $11.591,45 con más la capitalización mensual constituye una pretensión que no es objeto de la demanda y vulnera el principio de igualdad.

El cuarto agravio es la imposición de las costas, ya que la demanda no prosperó totalmente por lo cual deberían ser proporcionales.

A fs. 248/50vta. son contestados los agravios de la demandada.

Análisis:

Iniciaré el tratamiento por los agravios de la parte demandada.

En principio señalo que el banco demandado recurrente reitera los argumentos vertidos al momento de plantear la excepción de falta de legitimación pasiva a fs. 114, no constituyendo técnicamente un agravio en orden a lo dispuesto en la ley procesal. El contenido u objeto de la impugnación

lo constituye la crítica precisa de cuáles son los errores que contiene la resolución, o sea en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho. Crítica razonada que no se sustituye por una mera discrepancia, sino que implica el estudio de los considerandos del juzgador, demostrando las equivocaciones y deducciones, inducciones y conjeturas u omisiones sobre distintas cuestiones resueltas, no bastando remitirse a argumentos, debe criticarse la sentencia no replantear cuestiones ya examinadas (ver Carlos Fenochietto, "Cód. Proc…", t.2, pág. 98/99, ed. Astrea-99).

Ciñéndome al criterio de admisibilidad amplio seguido por este cuerpo que integro, soslayaré tal situación de insuficiencia estimando una mínima fuerza impugnativa y daré la respuesta que considero corresponde.

A título ilustrativo -a mayores fundamentos- cito lo dicho con anterioridad: "Si bien es cierto que la expresión de agravios aparece deficiente, se debe tener presente que impera un criterio amplio y flexible respecto al juzgamiento de la suficiencia técnica de los recursos. Conforme a dicho criterio se ha resuelto que: "Una expresión de agravios deficiente o incompleta no autoriza a declarar desierto el recurso si es dudoso que no reúne los méritos exigidos por aquella pieza procesal" (LL 100-809, LL 137-857, entre otros).

En principio y sobre la conducta endilgada a la actora dejo sentado que en torno a la cuestión relativa a la carga de la prueba de si la información fue efectivamente brindada, pesa sobre el banco. En efecto, esa era su obligación legalmente

impuesta y no es posible exigir a la parte que pruebe la existencia de un hecho negativo: la omisión de la información, y, en segundo lugar, porque es la institución bancaria quien se encuentra en mejores condiciones de acreditar que brindó la información. El incumplimiento de la obligación de informar, cuando ha sido adecuado para generar un daño, deriva en la responsabilidad patrimonial del incumpliente, y puede solicitarse la reparación de los daños originados con motivo de tal incumplimiento (en tal sentido: Vallespinos, Gustavo y Ossola, Federico, "La obligación de informar", ed. Advocatus, Córdoba, 2001 Págs. 254 y 286).

En este aspecto poco dice el recurrente. "Si bien la ley se presume conocida por todos, la gravación impositiva no era el único rubro a deducir, existen los gastos de comisiones de la institución bancaria, las que no se presumen y deben ser concretamente informadas, y también el banco debe, por si el cliente desconoce en realidad a cuánto asciende el impuesto pertinente, informarle concretamente a cuánto asciende este ítem, respecto del cual tiene acabado y exhaustivo conocimiento. El deber de información debía ser cumplimentado en el momento oportuno. En primer término en la etapa precontractual y hasta el momento de concertarse los contratos, sin perjuicio de la necesidad de continuarse con posterioridad" (ver elDialAA2A7B CACyC Mar del Plata Sala II 26-5-2005).

Ahora bien, relacionando este deber de información sobre la situación específica del cliente, que no puede ser suplido por el conocimiento dado a través de la publicación de edictos referida a la

transferencia del fondo de comercio, por dos razones que estimo claves: la primera, la actora era un cliente cuyo dinero dado en depósito pasaba de estar administrado por una entidad a otra y nada tenía que oponer, era un depósito en dinero que se traspasaba conforme el art. 1 de la Ley 11867 y la segunda de un ágil y pronto resumen de cuentas emitido por el banco para hacerle saber cuál era el estado en que se encontraban sus fondos.

Corroboran estas afirmaciones la documentación aportada en cuanto contesta la carta documento y da cuenta del carácter de cliente de esta actora y la deuda que hoy reclama se origina en el daño provocado por la desinformación de la forma y modo en que se dispone del dinero depositado.

En este orden de ideas, no puede seguirse la tesis del banco apelante en punto a la ajenidad del dinero depositado e inmovilizado y los cargos pecuniarios que sobre los mismos se impusieron y que ese demandado percibió, según consta de la documentación agregada y la propia información brindada cuando adquiere el fondo de comercio.

Dijo la doctrina y la jurisprudencia que: "El depósito es irregular cuando la cosa depositada es dinero o cosas fungibles o consumibles que una vez entregadas no pueden individualizarse (cf. art. 2189 y ss., Código Civil). El carácter distintivo del depósito irregular es que el depositario irregular adquiere la propiedad de la cosa y puede disponer de ella. En este caso, la obligación del depositario es entregarle al depositante una suma de dinero o cosas equivalente en cantidad, especie y calidad a la entregada en depósito (cf. art. 2220, Código Civil,

Borda, "Tratado de Derecho Civil - Contratos", T. II, p. 752). Así también se ha dicho que la propiedad del dinero es sustituida por la propiedad del crédito que resulta del dinero depositado en el banco y respecto de dicho crédito recae la obligación de custodia que asume la entidad financiera (ver Juan Carlos Fernández Madrid "Cód. Comercio comentado", t.I, pág. 590, ed. errepar-2000).

Lo que no elimina la obligación del banco que tiene la custodia de mantener informada a la titular de la cuenta, lo que no ocurrió, pero, además, sí dispuso de lo que consideró le asistía a cobrar o percibir por el servicio que estaba brindando sin desconocer la existencia de la relación vinculante con la accionante.

"Para garantizar este derecho, la Ley de Defensa al Consumidor exige a los proveedores, entre ellos a las entidades financieras que suministren a los usuarios, en forma cierta y objetiva, información veraz, detallada y suficiente sobre las características esenciales de los bienes o servicios que ofrecen... En particular tienen derecho a conocer cuál será el costo efectivo de una operación de crédito (intereses, gastos, comisiones, seguros, etc.) o el interés que obtendrá en una operación pasiva y/o el precio total de un servicio determinado" (Contratación Bancaria y ley de defensa de los consumidores", Moeremans, Daniel – LL1997-E-1267).

Al inicio del presente se dejó sentada la situación respecto de la información y la carga de la prueba, por lo cual la queja sobre este punto queda desestimada más allá, de las inconsistencias argumentales que porta.

Sin dejar de aclarar que el banco apelante porta un error en su memorial en cuanto se queja por el alcance del decisorio, de la lectura de la demanda surge a fs. 53 que demandó los intereses, no obstante detallar los demás rubros integrantes del reclamo en capítulo independiente de su libelo inicial. La lectura de las piezas incorporadas al presente echa por tierra los argumentos del apelante.

El último agravio es la imposición de las costas, tema que dejaré para concluir el presente.

En cuanto a la queja de la parte actora por el rechazo del rubro daño moral, considero que debe hacerse extensiva la posición por las razones dadas al inicio del presente en cuanto a la procedencia del recurso, por darse idéntica situación de insuficiencia en su memorial que se asienta en mínimas discordancias personales que fundamenta en doctrina.

Es por ello que, abocándome al estudio, estimo que en la especie no se trata de un incumplimiento que repercute exclusivamente en la esfera patrimonial, porque las molestias o perturbaciones que pueda haber causado se hallaban dentro de las previsibles vicisitudes, propias de la vida negocial, en la especie se da una situación que merece contemplación.

"...el art. 522 del CC contempla la procedencia del resarcimiento del daño moral en el ámbito contractual, para lo cual el juzgador deberá tener en cuenta la índole del hecho generador de la responsabilidad y las circunstancias del caso. No es exigible prueba cierta de la afectación espiritual en sí misma, sino de las características de los hechos que constituyen el incumplimiento, de manera tal que

permitan presumir la vivencia de esa conmoción íntima que configura el daño moral (CNac.C, Sala C "F s/ daños", sept. 12-95). La responsabilidad de la demandada en el presente caso no se funda en el hecho de que su parte no le hubiera imputado a la actora la maniobra dolosa, sino en la negligencia con la que el banco actuó en el hecho". La obligación de informar a tiempo genera su responsabilidad. Este hecho genera la obligación del banco por los perjuicios ocasionados y su responsabilidad fue declarada en autos por la entidad financiera (ver, en sentido similar y aplicable analógicamente, DJ 2002-3-100).

La particular situación de ser depositante como ocurrió con la accionante, en parte voluntaria y en parte impuesta por la política monetaria del país en ese momento, el estado anímico de mantener una expectativa sobre el dinero con que contaba, y que de su propio relato emerge había sido pensado por sus progenitores para su futuro. Aunado a ello tuvo que soportar los cargos impuestos sin su conocimiento y consentimiento, sobre un dinero que es de su propiedad, y sobre el que albergaba expectativas de disponibilidad, creo que escapa a las meras vicisitudes de la vida mercantil para convertirse en una situación conflictiva y angustiante, lo suficiente para considerar que se produjo un daño espiritual o moral.

Dejó sentado reiteradamente la jurisprudencia así como también se estableció en el fallo venido en crisis, sobre el carácter de excepción del daño moral en el incumplimiento contractual (CNFed., Civil y Com., Sala I, marzo 7-96 DJ 1996-1-1168, y JA 21-2-96), en principio es necesaria la

prueba de su existencia en virtud de carácter resarcitorio, y si se ha relevado a los damnificados de la carga de la prueba en otros fallos de este mismo cuerpo ha sido porque el daño resulta de las mismas circunstancias del caso, que en el presente lo autorizan.

En la especie, es evidente la pérdida del sentimiento de tranquilidad y seguridad que debió sufrir la actora que no son equiparables, por ende, ni asimilables a las meras molestias, dificultades inquietudes o perturbaciones que puedan llegar a provocar un incumplimiento contractual, siendo ajenas al propio riesgo de cualquier contingencia negocial, por lo cual el daño resulta de las mismas circunstancias del caso probadas, y como se dijera párrafo precedente, hacen viable el reclamo, por ello, estimo prudente y en uso de las facultades de la ley de rito, fijo la indemnización por este rubro en $5.000 (art. 167 Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut, Ley XIII nro.5).

Por imposición del art. 282 del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut Ley nro. 5, las costas y los honorarios de la instancia de grado deben readecuarse, por lo cual carece de virtualidad jurídica expedirse sobre los agravios sobre costas y honorarios de la parte demandada apelante.

Sin perjuicio de lo cual dejo sentado el criterio seguido con anterioridad respecto de la noción de vencido o lo que implica soportar las costas del proceso que ha de ser fijada con una visión global y no por un análisis aritmético de las pretensiones y resultados. Con tal base las costas deben ser impuestas integralmente a la parte que dio origen a la promoción

del litigio aun cuando no haya progresado en su totalidad (DJ1991-1-631).

En lo aquí resuelto, se ha incrementado la condena por el reconocimiento de otro rubro, que el mismo modifica el importe final por lo cual y siguiendo los lineamientos detallados ut supra, dispongo que las costas de la instancia de grado serán soportadas por la entidad bancaria demandada. La adecuación de los honorarios de los profesionales actuantes se difiere para el momento del Acuerdo.

Las costas de la Alzada, en mérito al éxito obtenido, se imponen al banco demandado (art. 69 del Digesto Jurídico de la Pcia. del Chubut, Ley XIII nro. 5). Se difiere la regulación de los honorarios profesionales de esta instancia al momento del Acuerdo.

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Propongo:

1. Rechazar los agravios de la parte demandada. Receptar los agravios de la parte actora. Modificar la sentencia venida en crisis en el fallo 2do., haciendo lugar al reclamo por daño moral y condenar al Banco P. SA a abonar por este concepto la suma de $5000 .

2. Las costas de ambas instancias se imponen al demandado Banco P. SA. Diferir la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en ambas instancias al momento del Acuerdo, según considerandos respectivos.

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la

Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de esta Alzada, por lo cual, a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien abre el recurso la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a ella me remito.

I.A) A fs. 240/242vta. expresa agravios la parte actora y a fs. 243/46 plantea recurso de apelación la parte demandada, siendo contestados estos últimos por la actora a fs. 248/250vta.

I.B-1) En virtud de la incidencia que ha de tener la conclusión a la que se arribe respecto de los agravios de la parte apelante demandada sobre los planteos de la parte apelante actora, he de tratar primero los de la apelante demandada.

En cuanto a la temática a analizar he de precisar que comparto la doctrina que ha coincidido en encuadrar la relación del banco con sus clientes bajo la órbita de la Ley de Defensa del Consumidor (art. 1°, inciso b) ley 24240) tal como funda su acción la actora (fs. 23 y 64, pto. 2do. de su escrito de demanda) y lo entendió el a-quo en el considerando 1ero. de su sentencia (fs. 232) y que ha llegado firme a esta instancia ante la falta de agravio expreso de la parte demandada.

Tal doctrina ha expuesto que: "El banco es uno de los proveedores de servicios mencionados en el artículo 2° de la mencionada legislación (Kemelmajer de Carlucci, Aída: "Responsabilidad de los bancos por errónea información. ¿Puede un inversor ser un consumidor?", Revista de Derecho Privado y Comunitario, 2005-3 –Contratos bancarios-, Rubinzal-Culzoni

Editores, Santa Fe marzo 2006, pág. 81 y ss.); ídem. (cf. Stiglitz R.S., Defensa del consumidor. Los servicios bancarios y financieros, La Ley 1998-C-1035 y ss; Mosset Iturraspe J., El cliente de una entidad financiera -un banco- es un consumidor tutelado por la ley 24240, Jurisprudencia Argentina 1999-II-841; Vázquez Ferreira R.A. y Romera O.E., La ley de defensa del consumidor en los contratos bancarios a la luz de un valioso precedente judicial, en La Ley 1996-C-1004/1007).

Como en muchos otros sectores del derecho la complejidad del tráfico hace exigible la protección responsable del consumidor (art. 42 CN y ley 24240) y la confianza como principio de contenido ético impone a los operadores un inexcusable deber de honrar tales expectativas. El quiebre de la confianza implica la contravención de los fundamentos de toda organización jurídica y torna insegura la actividad de los operadores económicos (cf. Rezzónico, Juan Carlos, "Principios fundamentales de los contratos", ed. Astrea, Buenos Aires, 1999, pág. 376 y ss.).

Hace a mi plena convicción que toda información que suministre el banco a sus clientes, debe ser suficiente, clara, precisa, de manera que no confunda al cliente, ya que en la relación banco-cliente se afianza la llamada buena fe objetiva, consistente en la vigencia de una regla de conducta de probidad y de lealtad, en fomento de la seguridad y confianza que los bancos inspiran a sus clientes (Doct. art. 1198 CC).

Desde el aspecto procesal, estimo que es de aplicación concreta la teoría de las cargas dinámicas de la prueba y del principio de inversión de

la carga probatoria atento que están en mejor condición de acreditar sus dichos la entidad bancaria.

Esta conceptualización de la actividad bancaria en la llamada relación de consumo, tiene atisbos diferentes en aspectos relevantes como la información o desde el punto de vista procesal, la carga de prueba que insume las energías del oferente, relevando al cliente.

Conforme emerge de la informativa prestada por el Correo Argentino (fs. 223/225 CD 78927766096 AR del 22/03/07 y CD del 23/05/07) la actora intimó a la demandada Banco P. (entidad bancaria que absorbiera a través de una transferencia de comercio la cartera comercial del L. B. (BLSA) Ltd.) a brindar información y posteriormente a que procediera a devolver las sumas que en concepto de comisión por saldos inmovilizados e IVA fueron descontados de su caja de ahorro.

Observo que la parte demandada fue acusada de negligencia de la prueba documental en poder de terceros ofrecida por ella (fs. 119/vta. y decretada a fs. 228) lo cual implica que la misma no cumplió con el primero de los deberes que exige la buena fe: la debida, concreta y veraz información al cocontratante, ni con la ley 24240 en cuanto regula la protección de los intereses económicos de los consumidores y usuarios, otorgándoles derecho a una información adecuada y condiciones de trato equitativo y justo (art. 19), derecho con explícita base constitucional".

No existiendo prueba alguna que acredite lo aseverado por la demandada en su contestación, amerito que en el caso la actora se vio forzada a tolerar una progresiva escisión entre praxis bancaria y

normatividad que sólo condujo a una deplorable desvalorización del orden jurídico, como instrumento de regulación social.

En cuanto al monto por la actora solicitado el mismo ha sido acreditado a través de la pericial contable obrante a fs. 207/209, la que no fuera impugnada por la demandada, habiendo sido corrido el traslado correspondiente (fs. 210), debidamente notificado a fs. 211vta.) y que guarda coherente relación con lo informado por los Bancos de la Nación Argentina (fs. 171) y D. C. SA (fs. 172/173).

A criterio de la suscripta, ni el silencio del cuentaahorrista ni el transcurso del tiempo cubren las irregularidades, la falta de buena fe y la negligencia del banco; la presunta conformidad del cliente es inexistente cuando existió error, dolo o fraude.

He de insistir que la realidad contractual actual confiere a la buena fe una función que en ocasiones impone a una de las partes un deber "de información" (que debe ser exacta, clara, comprensible, suficiente y completa) en beneficio del cocontratante. Y no impone sólo conductas negativas excluyentes de actuares deshonestos, sino que exige también procederes positivos como el deber de informar sobre los eventuales defectos de la cosa o su estado.

No necesito profundizar en posiciones doctrinales para sostener que, frente a la accionante el banco no aparece como un prestador que se halla dedicado profesionalmente a la actividad de crédito activa y pasiva y a la actividad de asistencia financiera. Ello permite sustentar el estándar de apreciación de sus conductas en el art. 902 del Código

Civil y, desde este enfoque, me parecen suficientemente demostradas la violación al deber de información y la frustración culposa de un derecho crediticio del cliente, como era el derecho de la actora de habérsele informado la situación determinada por la demandada de saldo inmovilizado y las implicaciones de tal categorización.

El banco cometió errores groseros y, por tanto, no actuó con idoneidad profesional y su conducta merece el calificativo de culpable o negligente en las siguientes situaciones: a) consideró inmovilizada una cuenta que no lo estaba, b) tomó la decisión equivocada de transferir a "saldos inmovilizados" los fondos existentes en la cuenta n° 910647341 y c) omitió la comunicación fehaciente al titular o titulares de la cuenta del "pase del saldo a Inmovilizados".

Como el Banco demandado omitió la comunicación, los titulares (actora y sus padres) de la cuenta permanecieron en ignorancia de la equivocada transferencia bancaria y no pudieron evitar sus gravosas consecuencias, razón por la cual aquél ha de devolver el monto determinado por el a-quo.

Por las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, arribo a la convicción de que deben rechazarse los agravios planteados por la demandada apelante a fs. 243vta./245vta. y confirmar la sentencia en este sentido.

I.b-2) En cuanto al agravio sobre la determinación de los intereses dispuesta por el a-quo (fs. 245vta./246), siendo que conforme emerge de la lectura de los términos del objeto de la demanda (fs. 53) la actora ha solicitado los mismos, siendo estos expresamente negados por la aquí apelante demandada a

fs. 113 vta., penúltimo párrafo, dichas circunstancias y teniendo en cuenta que el juez emitió pronunciamiento conforme las normas contenidas en los artículos 34, inc. 4°, y 165, incs. 3°, 4° y 6°, del CPCCCh –Ley XIII, nro. 5 - Anexo A- que consagran el principio de congruencia judicial entendido como la conformidad que debe existir entre la resolución judicial y el planteo litigioso, son razones por las cuales corresponde rechazar dichos agravios y confirmar la sentencia en este sentido.

I–B–3) En lo atinente al agravio sobre la imposición de costas (246/vta.) y teniendo presente que la decisión sobre la misma depende de la conclusión final a la que se arribe, he de tratar el mismo oportunamente.

I.C) La parte actora apelante funda sus agravios en cuanto el a-quo rechazó la indemnización por daño moral por ella solicitada (fs. 240/242vta.).

Considero que la actitud de la accionada precedentemente analizada, no puede sino constituirse en un antecedente suficiente para la procedencia de una reparación en el plano que se considera (cf. crit. CNCom., Sala A, 23.08.07, "D´. R. S. c/ B. P. S.A. s/ ordinario"; íd. 03.03.95, "D. A. W. c/ C. M. B. N.A."; íd. 29.04.97, "A. P. M. B. c/ B. R. S.A. de T. L. xx y otro s/ sumario"; cf. Acuña Anzorena, "Estudios sobre la Responsabilidad Civil", pág. 55; Mosset Iturraspe, "Reparación del Daño Moral"; Orgaz, "El daño resarcible", pág. 221).

No es difícil imaginar en este sentido y es hasta explicable de acuerdo con el curso natural y ordinario de las cosas, que una situación de esta índole es susceptible de traer aparejada una natural

perturbación en el plano anímico generadora de un daño a nivel espiritual. Véase que el estado de angustia, zozobra e impotencia causado a la actora, provoca de por sí una lesión a los sentimientos personales y el consiguiente agravio moral que debe ser resarcido (art. 522, Cód. Civil), sin que quepa sostener que ese descrédito y lesión a las afecciones legítimas (entre otras, la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, etc.) pueda considerarse una molestia normal de la vida negocial.

Son todas ellas razones por las cuales corresponde hacer lugar a los agravios planteados por la apelante actora a fs. 240/242vta. y revocar el pto. 2do. del fallo de la sentencia de fs. 231/233vta. haciendo lugar a la indemnización en concepto de daño moral por la suma de pesos cinco mil ($5.000), con más los intereses establecidos en el punto 1ero. del fallo.

I.D) Atento a lo decidido en el presente voto, es de aplicación lo prescripto por el art. 282 del CPCCCh, Ley XIII, nro. 5, Anexo A, razón por la cual y teniendo en cuenta el principio objetivo de la derrota (art. 69 del CPCCCh, Ley XIII, nro. 5, Anexo A), las costas de ambas instancias se imponen a la demandada vencida.

En atención a que por imperio del art. 282 del CPr. (Cf. Ley XIII, N° 5, Anexo A del DJPCh.), los honorarios de la instancia de grado deben readecuarse, carece de virtualidad jurídica expedirse sobre la apelación de honorarios efectuada por los representantes de la demandada a fs. 235.

Difiero para el momento del acuerdo la regulación de los honorarios de ambas instancias de los

profesionales intervinientes, la que se efectuará de conformidad a la labor desarrollada, el mérito y extensión de la misma, la trascendencia para las partes según las pautas de la ley arancelaria.

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la vocal preopinante Dra. Graciela Mercedes García Blanco y considerar que esta parte del voto no está comprendida en la manda constitucional del art. 169, a la misma me adhiero.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Reynoso de Roberts no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios de la parte demandada, receptar los agravios de la parte actora y modificar la sentencia de fs. 231/233vta. venida en crisis en el fallo 2do., haciendo lugar al reclamo por daño moral y condenar al B. P. SA a abonar por este concepto la suma de CINCO MIL PESOS ($5000) .

2) Imponer las costas de ambas instancias al demandado B. P. SA.

3) Regular los honorarios de primera instancia a los Dres. M. E. F. V. R., M. B. G., M. G. G. y J. J. E., conjuntamente, en la suma de PESOS CUATRO MIL QUINIENTOS ($4.500), a los Dres. D. V. D. y E. M. A., conjuntamente, en la suma de PESOS TRES MIL QUINIENTOS ($3.500) y a la perita contadora L. I. S. en la suma de PESOS NOVECIENTOS ($900).

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. J. J. E. y M. B. G., conjuntamente, en la suma de PESOS MIL CUATROCIENTOS ($1.400) y a los Dres. E. M. A. y D. V. D., conjuntamente, en la suma de PESOS OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO ($875).

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. DEL AÑO 2010
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"