En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veintinueve días del mes de julio del año dos mil veintidós, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la asistencia de la primera vocal Dra. María Marta Nieto y de la segunda vocal Dra. Verónica Daniela Robert (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"S., M. A. y otra c/ B. SA s/ SUMARÍSIMO", expte. nro. 188/22**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 2 (expte. nro. 92/19), y atento al resultado del sorteo de fecha 22 de junio de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Verónica Daniela Robert, Dra. María Marta Nieto y Dr. Manuel Horacio Pis Diez.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 13/22 de fecha 21 de febrero de 2022? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Vienen a mi conocimiento los presentes, por haber sido apelada la SD nro. 13/2022 de fecha 21 de febrero de 2022, por la demandada B. S.A. Asimismo, apeló por derecho propio los honorarios, la letrada de la actora.

1. *El fallo apelado*:

El juez de grado hizo lugar a la demanda que M. A. S. y S. I. T. entablaron contra B. M. S. A. y

condenó a esta última a abonarle a los actores la suma de $466.816 más intereses, dentro del plazo establecido. Impuso las costas y reguló los honorarios profesionales en un 13% del monto del proceso a cada uno de los letrados intervinientes por la actora y en un 20% a los profesionales actuantes por la demandada. Asimismo, y en el supuesto de falta de pago de la liquidación de condena, dejó constancia de que los intereses se capitalizaran de pleno derecho. (SD nro. 13/2022).

a) Para decidir del modo expuesto, abordó la cuestión de la devolución del importe de $138.500 abonados por los actores para adquirir el rodado Jeep Renegade Sport 2017, negocio que se vio frustrado posteriormente dando el contexto al presente pleito. Finalmente condenó a la demandada a la devolución de dicho importe fundando la decisión en la conducta de esta última; sostuvo el magistrado que la firma no desplegó acción alguna tendiente al efectivo pago de lo adeudado; que no obstante la carta documento cursada por B. S.A. a los coactores, luego opuso como pretexto de pago cuestiones administrativo-contables, que no serían ciertamente oponibles al consumidor, puesto que nadie puede alegar su propia torpeza como excusa de incumplimientos. Asimismo, el sentenciante advirtió que la demandada no intentó la vía prevista en el art. 904 del CCyCN –pago por consignación-.

Atento a la decisión precedente, abordó los reclamos indemnizatorios en consecuencia. Así, respecto del daño moral, tuvo en cuenta que el reclamo inicial fue cuantificado en $20.000, sin embargo, la parte actora habría omitido indicar cuál es la pauta objetiva que consideró para establecer el importe pretendido. No

obstante, con base en doctrina, a la luz del incumplimiento comprobado y en ejercicio de las facultades del art. 167 del CPCCh, admitió el rubro en la suma de $78.316 y $39.159 para cada coactor, como montos equivalentes al precio de una estadía de dos noches en la habitación más cara del H. L., de esta ciudad, atendiendo a lo previsto por el art. 1741 del CCCN.

A continuación, se dedicó a analizar el pedido de multa civil. Tuvo en cuenta el incumplimiento, el reclamo extrajudicial y el inicio de los presentes actuados; asimismo, la omisión de depósito judicial por la demandada al momento de comparecer a juicio, y la necesidad de los coactores de litigar por su reclamo. Entendió el magistrado, que la conducta de la demandada fue desaprensiva y encuadra en las previsiones del art. 52 bis de la Ley nro. 24240. Condenó a B. S.A. por la suma de $250.000.

Fijó los intereses. Sobre honorarios, fundó la decisión en la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, éxito obtenido y situación económica de las partes, con cita de las normas pertinentes previstas en la Ley XIII nro. 4, modif. nro. 15.

b) En este punto conviene referir brevemente a la posición de las partes en la instancia precedente. Así, el Sr. M. A. S. y la Sra. S. I. T., el 26/7/2017 promovieron demanda por la resolución por incumplimiento de la relación contractual iniciada el “25/05/2017” (sic), punto que fuera declarado abstracto por el juez de grado, decisión que llegó firme a esta instancia. Y, como punto II, la devolución de $138.450 más intereses desde que la suma fuera abonada hasta su efectivo pago,

indemnización por daños y perjuicios derivados del incumplimiento contractual y daño punitivo por la suma de $90.000 más intereses.

Relataron que concurrieron al local de la demandada con la intención de reemplazar su vehículo DODGE 2011 por un vehículo JEEP Renegade Sport 2017, conforme la oferta y tratativas que describe; debiendo efectuar un pago diferencial de $102.000 por precios entre vehículos, que, más gastos administrativos, totalizaban $138.450. Asimismo, detallaron los pagos parciales y su respectivos montos y comprobantes.

Luego, dijeron que el conflicto surgió porque el día 23/5/2017 dicen haber cancelado la obligación a su cargo, sin embargo, la demandada no hizo entrega del vehículo por supuesta sobreventa de unidades, que les ofrecieron un reemplazo que no aceptaron y que el 7/6/2017 presentaron el formulario de rescisión del contrato por falta de disponibilidad del vehículo y que solicitaron la devolución de $138.450.

Continuaron diciendo que como la demandada fue remisa a la devolución del dinero, enviaron carta documento nro. 958, en fecha 26/6/2017 y que la misma no fue respondida; que efectuaron reclamos hasta haber agotado las instancias extrajudiciales, por ello, dicen, acudieron a la vía judicial. A los fines reparatorios, peticionan daño moral y cuantifican el reclamo en $20.000 para cada actor. Solicitan la aplicación de multa civil, por la suma de $50.000.

A su turno, contestó demanda B. S.A. Controvirtió la plataforma fáctica denunciada y la documental adjunta. Fundó su defensa; puntualmente, sostuvo que los coactores procedieron intempestivamente a la rescisión

contractual y solicitud de la restitución del pago. En la contestación, dijeron que las dificultades de devolución surgieron porque la firma tiene su sede en la provincia de Buenos Aires y es allí donde debe remitirse la solicitud; asimismo, que el número de cuenta bancaria informado por los actores no pertenecía a la titularidad del Sr. S., con quien habían contratado. Que se les comunicó la disponibilidad de los fondos por CD X. – documento que motivaría la posterior denuncia de hecho nuevo por parte de la parte actora (fs.60 y vta.)-. Controvirtieron los rubros indemnizatorios reclamados. Ofrecieron prueba, peticionaron el rechazo de la demanda.

Resulta necesario mencionar algunas actuaciones de primera instancia. La demanda que origina el presente expte. fue interpuesta el 12/4/2019, allí la demandada desconoce la documental adjunta en el expte. iniciado anteriormente nro. 245/2017, cuya tramitación y conexidad se denuncia y que feneció por caducidad de instancia, el cual acompaña estos actuados.

En los presentes, el letrado A. V. renunció al patrocinio letrado por escrito electrónico ID 189558 de fecha 30/12/2020 (fs. 51), motivo por el cual se libró la intimación de rigor a la parte actora para la continuidad del trámite (fs. 52, fecha 12/2/2021). Por escrito electrónico ID 230366 se apersonó la letrada P. L. A. (fs.53), en fecha 03/03/2021, continuando la representación de los accionantes.

2. *Actuaciones*:

Apela la demandada B. S.A.; concedido el recurso, expresa agravios por escrito ID 604203. Corrido traslado, contesta la actora (ID 618148). A su turno,

la letrada representante de esta parte Dra. L. P. A., apela la regulación de honorarios a su favor, por bajos; da fundamentos (ID 585666).

3. *Fundamentos de los recursos. Réplica*:

Por una cuestión de método y por referirse al fondo de la cuestión planteada, abordaré en primer lugar los agravios de la demandada para finalizar con la apelación de honorarios de la letrada de la actora.

a) *Los agravios de B. S.A.*:

Invoca perjuicio, en primer lugar, por la procedencia del daño moral y su cuantía. Entiende que no hubo pruebas sobre el padecimiento, que no hubo testimonios, ni prueba informativa u otra que avale la existencia y cuantía del rubro. Con cita en doctrina de autores insiste, a lo largo de su escrito, sobre la improcedencia del daño moral ante la ausencia de pruebas al respecto.

Sobre la cuantía, sostiene que el fallo resultó *ultra petita* por conceder más del monto pedido $20.000, denuncia vulneración del principio de congruencia y defensa en juicio. Asimismo, se queja porque los fundamentos de los montos fijados por el juez de grado no guardarían relación con el caso; plantea la duda sobre la interconexión del reclamo a B. S.A. y el precio de la noche en la habitación más cara del H. L., como parámetro reparatorio. Solicita la revocación del punto por ausencia de justificación legal en la decisión de grado.

Como segundo agravio, afirma que el fallo excede lo pedido en tanto decide sobre el daño punitivo; entiende que los coactores no solicitaron la imposición del mismo en el escrito inicial.

Continúa diciendo que, no obstante lo anterior, el sentenciante no valoró las distintas gestiones e intimaciones que habría realizado a los fines de la devolución del dinero en cuestión. Endilga culpa a los accionantes por no brindar el dato de clave bancaria que habría sido requerido por misivas enviadas. Entiende que el mero incumplimiento no habilita la imposición de la multa civil prevista en la Ley 24240. Cita jurisprudencia en apoyo a su postura. Se queja por la cuantía fijada por daño punitivo; dice que es un monto desmesurado, que supera incluso el capital reclamado. Alerta que, de conformarse la procedencia, sería un caso de enriquecimiento sin causa por parte de la parte actora. Solicita que se revoque la decisión de grado.

4. *Contestación a los agravios de la demandada*:

La parte actora replica al primer agravio de la contraria diciendo que cualquiera sea la causa del daño moral, contractual o extracontractual, su prueba directa siempre será imposible, dada la índole del mismo. Que la prueba del daño moral no puede versar sobre las lágrimas vertidas, ni se requiere un peritaje psicológico para acreditar la efectiva alteración del equilibrio espiritual de su parte. Que la prueba que puede arrimarse tiene basamento en presunciones, que surgen de las manifestaciones en el proceso; tales como las penurias transitadas, el tiempo perdido en los reclamos, llamadas telefónicas, la carta documento remitida a B. M. S.A. e, incluso, el presente proceso judicial; que todo lo padecido fue para recuperar el dinero oportunamente abonado, que la demandada retuvo desde el año 2017 de manera injustificada. Destaca que el solo engaño produce una lesión al interés espiritual.

A ello agrega que la demandada tenía pleno conocimiento de la clave bancaria a fin de formalizar la devolución de lo pagado, y no lo hizo.

Respecto de la cuantificación del daño moral, cita doctrina sobre las facultades judiciales en su valoración, y dice que, aún habiendo reclamado un monto determinado, es imposible que puedan establecer un parámetro del daño moral y probarlo, que ello queda a discrecionalidad del Juzgador.

Por otra parte, cita el art. 1741 del CCyCN y razona que no se trata de encontrar un monto pecuniario equivalente al menoscabo sufrido, puesto que no solo resulta dificultoso, sino prácticamente imposible, que el magistrado resolvió adecuando la situación; defiende los términos de la sentencia diciendo que no resulta un fallo ultra, sino que tomó como parámetro para la cuantificación del daño moral, la estimación de un monto dinerario que permitiría a los accionantes acceder a satisfacciones que puedan atenuar o mitigar el desequilibrio espiritual provocado por el incumplimiento de la demandada.

Contesta al segundo agravio. Dice que no es cierto que su parte no solicitó la multa civil, que fue solicitado en el escrito inicial y que ello consta a fs. 6vta. y 7 del expediente. Asimismo, sostiene que la contraria alega falsamente sobre que no fue proporcionada la clave bancaria -CBU-. Detalla que, en la prueba instrumental ofrecida por su parte, autos "T., S. I. c/ B. M. S.A. s/ SUMARISIMO", Juzgado Civil y Comercial n° 2 (CR) - Secretaría 4, expte. 245/2017 obra nota de fecha 07/06/2017 donde fue rescindida la operación y solicitando la suma de $138.450, siendo recepcionada por

la Sra. C. S., Apoderada de B. M. S.A. Que allí fue agregada la constancia del B. P. con el número de CBU. Que tal clave también fue informada en la carta documento -CD X.-. Aseguran que la demandada tenía pleno y oportuno conocimiento del número de CBU. Que por su conducta es merecedora de la multa civil.

Manifiestan que estamos frente una empresa de un gran caudal económico –B. M. S.A.- y buena posición en el mercado, que su reclamo resultaba ínfimo, en términos económicos; que, aun así, los forzó a promover el reclamo judicial por su conducta impropia y dilatoria, cercenando el trato digno y equitativo al consumidor. Solicita el rechazo del agravio expuestos por la demandada.

Tratamiento de los agravios:

Efectuada la reseña precedente, y a fin de ingresar en el tratamiento de los agravios, destaco ante todo que tiene dicho nuestro máximo tribunal que "los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191).

Abordaré los agravios por separado, adelantando desde ya que no prosperarán. Doy mis argumentos.

Daño moral: en el primer agravio se queja el recurrente por el acogimiento de daño moral y también por su cuantía. Considera que no fue probado, y respecto a esta última, lo estima sentenciado *ultra petita*.

Corresponde destacar que el daño moral o extrapatrimonial, consiste en la lesión de intereses no patrimoniales provocada por el hecho ilícito, lo que a su vez acarrea consecuencias perjudiciales extrapatrimoniales: angustia, dolor, molestias, pérdida de tiempo, empeoramiento de la situación existencial objetivamente apreciable. Pizarro caracteriza al daño moral como una "minoración en la subjetividad de la persona, derivada de la lesión a un interés no patrimonial, o con mayor precisión, una modificación disvaliosa del espíritu, en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, consecuencia de una lesión a un interés no patrimonial, que habrá de traducirse en un modo de estar diferente de aquel al que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de este y anímicamente perjudicial (*cf*. cita Picasso, Sebastián, Saenz, Luis R.J., "Tratado de Derecho de Daños", La Ley, T. I).

La dificultad para ponderar su configuración y posterior cuantificación radica justamente en esa subjetividad, que muchas veces resulta incluso imperceptible al resto o incluso, en algunos casos, al propio dañado.

En cuanto a la prueba, si bien el daño moral debe ser probado, y en este sentido el CCyC no distingue en materia de daño patrimonial y extrapatrimonial en cuanto a la carga de la prueba, en muchos casos, el daño moral no requiere, incluso, prueba directa de su existencia y se acredita a través de presunciones judiciales, por el solo hecho de la acción antijurídica, del cual se desprende ínsito.

En el caso de autos, el daño moral se infiere de los hechos narrados y de los sentimientos que la actitud de la demandada ocasionó a los actores. No pierdo de vista en este sentido, que los actores se presentaron como una familia trabajadora, en el cual el cambio de vehículo se efectuó con esfuerzo y no como una mera adquisición suntuaria o comercial y que fueron burlados en sus expectativas por la demandada, quien bajo la forma de oferta o promoción, captó su atención, para luego incumplir el contrato, a lo que se agrega que posteriormente, no devolvió el dinero abonado en forma absolutamente injustificada. Es claro que el daño moral se encuentra justificado a la luz de la afección espiritual y frustración en su expectativa, que tal conducta pudo haber provocado a los reclamantes, lo cual debe repararse.

A su turno, la cuantificación, ha motivado la reforma del art. 1741 CCyC por medio del cual se recurre para su reparación a las "satisfacciones sustitutivas y compensatorias" que pueden procurar las sumas reconocidas en concepto de indemnización, las que deben estimarse por el juez, de conformidad los antecedentes de la causa y los daños sufridos: en suma la fijación del daño responde a los nuevos parámetros establecidos por la norma de referencia, ponderando el juzgador cuáles serían hipotéticamente dichas satisfacciones sustitutivas y buscando el equivalente aproximado, lo que en modo alguno puede sostenerse, es un "sinsentido" como pretenden los recurrentes.

Ahora bien, agrega el quejoso que el juez *a quo* ha fallado *ultra petita* –es decir, más de lo pedido- por cuanto se solicitó $20.000 para cada uno de los actores,

mientras que el sentenciante condenó por la suma de $39.159 para cada uno de ellos.

Efectuados los cálculos y comparados los montos peticionados por los actores y lo dispuesto en la sentencia, advierto sin embargo, que según se haga el cálculo conforme valores históricos o según valores actualizados, llegamos a importes prácticamente equivalentes. Me explico.

La sentencia fija en este rubro la suma de $78.316 resultante de los $39.159 para cada litisconsorte. A ello le aplica tasa pura 6% anual desde la fecha del reclamo y hasta que la sentencia quede firme. Y desde allí tasa activa Banco de la Nación Argentina. Individualmente calculado, aproximadamente a la fecha del presente voto, 1 de julio del corriente año –dado que no se cuenta aún con esta última fecha en forma precisa-, es decir desde la fecha del reclamo mencionada a la fecha en que quede firme la sentencia, arroja un total de $50.945,31 (resultante de $39159 más $11.786,31). Téngase en cuenta que al fijarse a la fecha de la sentencia, el monto está actualizado y por ello se calcula una tasa pura.

Ahora bien, si efectuamos el cálculo con el monto peticionado por la actora en su demanda, esto es, de $20.000, y a ello le aplicamos tasa pura del 6% anual desde la fecha del reclamo -26 de junio de 2017- hasta la fecha de la demanda –11 de abril de 2019- y desde allí hasta la fecha de la sentencia firme –tomando aproximadamente el 1 de julio de 2022-, tasa activa del Banco de la Nación Argentina, ya que esta contiene el componente inflacionario adecuado a las circunstancias económicas actuales de nuestro país-, ello arroja los

siguientes importes: capital: $20.000, intereses a tasa pura 6%: $2.150,14; intereses tasa activa: $32.445,90 = TOTAL: $54.595,90. En suma, la diferencia entre uno y otro cálculo es de $3.650,59.

En definitiva, el agravio de la accionada, quien pretende resulta una resolución *ultra petita*, carece de contenido. La diferencia arrojada resulta del modo de calcularlo, que en el caso sigue valores actualizados, y en modo alguno se apartan de lo previsto en el art. 1741 CCyC por lo que en mi entendimiento, la queja no encuentra sustento. Se rechaza el agravio.

Daño punitivo: alega en primer lugar el recurrente que el daño punitivo no fue solicitado en la demanda, para luego quejarse sobre la cuantía del mismo. La mera lectura de la sentencia permite demostrar que el rubro claramente ha sido solicitado bajo el título Multa Civil en fs. 6 vta./7 por la suma de $50.000, por lo que dicho argumento debe ser inicialmente desestimado.

El llamado “daño punitivo” consiste básicamente en una sanción, cuya finalidad es disuasiva, tanto para el agente dañador como para terceros. Se gradúa en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, y es independiente de otras indemnizaciones, siendo fijada a favor del reclamante. En puridad, no es un daño, sino una sanción, también llamada sanción disuasiva o multa civil disuasiva. Se encuentra previsto en el art. 52 bis de la LDC (Ley 24240 modif. por 26361).

De la reseña de los hechos, que fueran por lo demás acreditados y la mera consideración que a la fecha, la parte actora no ha logrado cobrar su acreencia, se advierte que la demandada sostuvo una conducta cuanto menos negligente al realizar ofertas sin sustento

primero, e incumpliendo injustificadamente su obligación luego, provocando que la actora se viera en la obligación de efectuar un reclamo judicial.

Es decir, el hecho de ofertar vehículos sin contar con los mismos implica una conducta por demás reprochable que, reitero, en el mejor de los casos, y sin analizar los pormenores jurídicos de índole penal que pudieran desprenderse, implica por sí una conducta negligente.

Pero además de ello, se agrega la no devolución del dinero en tiempo y forma. No es posible sostener que el incumplimiento de su parte se debió a la falta de titularidad de la cuenta por parte del Sr. S. Adviértase incluso que de la observancia del título de dominio autoM. entregado como parte de pago –Dogde X. que obra a fs. 68- basta para advertir, que la Sra. T. era su propietaria, por lo que mal podía la concesionaria recibir un vehículo de otra persona como parte del negocio y luego pretender desconocer la relación que esta tenía con el Sr. S. y por tal motivo esgrimir que no devolvía el dinero.

Ha llegado firme a la alzada, la condena por la devolución del dinero. En este sentido, el daño punitivo, se corresponde con el fin ejemplificador y sobre todo disuasivo, que persigue la ley, frente a comerciantes cuya conducta sea reprochable y no cumplan con sus obligaciones legales en forma acabada y efectiva, a fin de que la situación no vuelva a repetirse y de las constancias de autos surge que B. M. S.A se encuentra dentro de esta categoría, ello sin dejar de tener en cuenta que, de tener la firme decisión de devolver el dinero, pudo haber recurrido a la

consignación judicial si efectivamente deseaba dejar a salvo su responsabilidad y no pagar mal, según lo entendía.

La fijación del daño punitivo es una facultad del juez, y su fijación en el presente ha sido dentro de la escala que prevé el art. 47 inc. b) de la Ley 24240, que se extiende hasta los $5.000.000, por lo que el agravio deviene inconsistente.

Por lo expuesto, la decisión del magistrado de primera instancia luce adecuada al caso de autos, en función de los hechos ocurridos, constancias de autos y normativa aplicable, por lo que se confirma la sentencia en este punto y por tanto, se rechaza el agravio.

b) *Recurso por honorarios*:

La letrada Dra. L. P. A., controvierte la regulación de honorarios en un 13% del monto del proceso, a su favor, por considerar que es un porcentual irrazonablemente exiguo, injustificado y desproporcionado entre el trabajo efectivamente realizado por su parte y la retribución regulada.

En primer lugar, cuestiona que el magistrado hiciese remisión a los arts. 5, 6, 6 bis, 7 y 8, de la ley arancelaria sin tener en cuenta los reales lineamientos de su actuación profesional en todo el proceso.

Puntualiza en su intervención. Denuncia defectuosa actuación profesional previa del letrado I. A. V. y abunda en detalles al respecto, para manifestar queja por la regulación equivalente de ambos –en un 13% a cada uno- y resaltar su actuación extrajudicial y judicial a los fines de reflotar el proceso que, considera, había decaído por desidia del colega nombrado.

Entiende que el juez de grado omitió valorar toda la prueba producida y agregada por su parte a los autos; dice que el periodo de prueba tiene significativa trascendencia para el curso del proceso y su resolución final; que el resultado fue favorable a la parte actora que representa.

Relata que en el mes de marzo de 2021 tomó participación en el expediente como patrocinante y que comenzó a activar la producción de toda la prueba ofrecida por la actora; así, menciona la prueba informativa, documental en poder de terceros, documental en poder de la demandada, testimonial y de reconocimiento. Asimismo, sostiene que solicitó la caducidad de la prueba informativa ofrecida por la demandada al B. P., decretada finalmente el 03/02/2022.

Remite a la norma contenida en el art. 9 Ley XIII n° 4. Manifiesta que tuvo una actuación oficiosa y activa en el expediente, desde el mes de marzo del año 2021 y la regulación de honorarios implica un menosprecio a su labor profesional que asegura haber cumplido con celeridad y diligencia. Solicita que sea revocada la decisión de grado y se regulen sus honorarios a un justo nivel.

Respecto a los agravios vertidos, corresponde precisar que el art. 38 de Ley XIII-nro. 4 establece la división en dos etapas del proceso sumarísimo. La primera de ellas, desde la demanda, reconvención, sus respectivas contestaciones y el ofrecimiento de prueba. La segunda, las actuaciones sobre producción de la prueba y demás diligencias hasta la sentencia definitiva.

De las constancias, se advierte que el primer letrado de la actora, Dr. I. A. V. ha cumplido la primera etapa, por cuanto presentó la demanda, y ofrecido las pruebas. Luego, la Dra. A. ha cumplido su actuación desde la audiencia de vista de causa hasta la sentencia, es decir, la segunda etapa.

Por otro lado, conforme el art. 6 de la normativa mencionada, la escala porcentual para la regulación de honorarios de la actora, oscila entre el 11 y el 20% del monto del proceso. Mientras que para los procuradores, el art. 8 establece que una escala que varía entre el 30 y el 40% de lo que le corresponde a los abogados, agregando que si los abogados actuaren también como procuradores, percibirán los honorarios que corresponde fijar si actuaren por separado abogados y procuradores.

En consecuencia, si tomamos la escala máxima aplicable, los honorarios de la actora podrían fijarse en una estimación hasta el 28% del monto del proceso, considerando su actuación como abogados y a su vez procuradores. Sobre esta base, teniendo en cuenta la queja de la letrada, considerando que los honorarios del primer letrado actuante llegan firmes y por tanto inmodificables a esta alzada, y merituando a su vez las pautas del art. 6, su actuación en el proceso y el éxito de la labor obtenida, sin apartarme de la escala legal, entiendo corresponde sean elevados, y lo haré en los dos puntos porcentuales que aquella me permite, fijándolos en un 15% del monto del proceso. Ergo, el agravio prospera.

Conforme lo dicho, y llegado este estadio, entiendo corresponde rechazar los agravios de la parte demandada, confirmando la sentencia de grado en lo que fuera

materia de los mismos. Asimismo, hacer lugar a los agravios por honorarios de la letrada de la parte actora, elevando los honorarios que le fueran regulados en primera instancia, a un 15% del monto del proceso con más la alícuota del IVA si correspondiera. Las costas de esta instancia a la demandada (art. 69 CPr). Regulo los honorarios de la letrada de la actora en un 30% y los de los letrados de la demandada en un 25%, en ambos casos, de lo regulado en primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiera. Así lo voto.

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Propongo la siguiente fórmula postulatoria.

1) Rechazar los agravios de la parte demandada, confirmando la sentencia de primera instancia en lo que fuera materia de agravios.

2) Hacer lugar a los agravios por honorarios de la letrada de la parte actora, elevando los que le fueran regulados en primera instancia a un 15% del monto del proceso, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

3) Costas de esta instancia a la demandada. Regulando los honorarios de la letrada de la actora, Dra. L. P. A., en un 30% y los de los letrados de la demandada, Dres. R. J. V. D. y J. I. M., conjuntamente, en un 25%, en ambos casos, de lo regulado en primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

A la primera cuestión, la Dra. María Marta Nieto dijo:

I. La Sentencia Definitiva registrada bajo el n° 13/2022 de fecha 21/02/2022, hizo lugar a la demanda interpuesta por el Sr. M. A. S. y la Sra. S. I. T. en contra de B. M. S.A. y condenó a esta a abonar la suma

de $466.816, en concepto de devolución de dinero ($138.500), daño moral ($78.316) y daño punitivo ($250.000), más intereses y costas.

Tal decisión es apelada por la letrada de la parte actora, por derecho propio por considerar baja la regulación de honorarios (ID 585666) y por la demandada ID 590409 fundando el recurso mediante ID 604203.

Como los antecedentes del caso y el contenido de la expresión de agravios han sido reseñados por la colega preopinante, a tales constancias me remito con el fin de evitar repeticiones estériles, solo reproduciré las que considero relevantes a fin de fundar mi voto.

I. *Tratamiento de los agravios de la parte demandada contra la sentencia definitiva*:

En forma preliminar, es menester efectuar una advertencia preliminar: en el estudio y análisis de los agravios he de seguir el rumbo de la Corte y de la buena doctrina interpretativa. En efecto, claro está que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan solo aquéllas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (ver CSJN, «Fallos»: 258:304; 262:222; 265:301; 272:225; Fassi Yáñez, «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Anotado y concordado», T° I, pág. 825; Fenocchieto Arazi. «Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Anotado», T. 1, pág. 620).

Asimismo, en sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino únicamente las que estime apropiadas para resolver el

conflicto (art. 386, *in fine*, del CPCCN; CSJN, «Fallos»: 274:113; 280:3201; 144:611).

a. Primer agravio, condena por daño moral.

El recurrente se agravia por la condena a resarcir daño moral y por la extensión o cuantía del mismo. Así, el único argumento que esboza respecto a la procedencia del daño es que no corresponde su condena por cuanto los actores no han producido una sola prueba que lo acredite y, respecto a su cuantía, que excede la peticionada por los propios actores en su escrito de demanda. En este orden de ideas, el juez ha estructurado su resolución en la aplicación concreta al caso de la tutela constitucional del actor, como consumidor.

Y esta afirmación, nos lleva a una pregunta, ¿de qué hablamos cuando hablamos de vulnerabilidad del consumidor? Justamente de lo que ha sucedido en este caso. Vulnerable es un sujeto que es débil frente a otro en una relación jurídica, y que por ello necesita protección jurídica. La vulnerabilidad refiere a desigualdad, diferencia de recursos, puede ser económica o de conocimiento, y en este caso, puede ser técnica (la que se presume cuando el consumidor es no profesional) o jurídica (esta es la demostración de la pérdida de significado de aquella máxima que pretende que la ley se presume conocida por todos). Determinar que existe vulnerabilidad en la relación contractual, implica interpretar y valorar los antecedentes conforme al fin protectorio constitucional. Y esto surge reconocido en el escrito de contestación de demanda, cuando la accionada pretende se comprenda la demora en reintegrar las sumas de dinero percibidas por una operación

comercial frustrada, en atención a la importancia de la parte vendedora.

Cabe señalar que siendo pretensión ejercida en el escrito de demanda, en oportunidad de contestar la acción, nada refirió la demandada al respecto, más que negativas genéricas (fs. 51/56), centrando su defensa, en que la devolución del dinero se demoró por ser una importante empresa que comercia a nivel nacional y pertenece a un *holding* de empresas y, que la Sra. T. no tiene legitimación alguna para reclamar por cuanto toda la operación comercial se efectuó con el Sr. S., no con ella. Allí termina su defensa.

Más allá de lo expuesto, a fin de evaluar la existencia de un daño extrapatrimonial en el actor y su extensión, analizando el caso, advierto que los actores comunicaron la rescisión de la operación de compra de un vehículo, con fecha 07/06/2017 requiriendo la devolución del dinero pagado a cuenta (fs. 18) y ante el silencio o falta de respuesta de parte de la demandada, reclamaron extrajudicialmente mediante carta documento de fecha 23/06/2017 el reintegro de las sumas entregadas en virtud de la operación comercial luego frustrada, debiendo iniciar estas acciones legales en procura de las mismas, quedando los actores sumidos en la incertidumbre de la probabilidad de recuperar su dinero, aún a la fecha de esta resolución.

Así, hemos sostenido: "El daño moral supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen valor principal en la vida del hombre, tales como son –entre otros- la paz, la tranquilidad, el espíritu, el honor, y los más sagrados afectos, etc. El daño moral tiene su carácter resarcitorio y no punitivo ni

ejemplar, y su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial. Así para su determinación debe partirse del propio afligido, ya que de lo que se trata es de paliar, por un medio inidóneo pero considerado subjetivamente eficaz por quien lo pide, un estado espiritual irreparable subjetivamente" (Cam. Apelaciones Comodoro Rivadavia, Sumario nro.: 58556 Sentencia 9/2020 - Sala B - Civil – Definitiva).

Entiendo que estas afectaciones e incomodidades, a la luz de los antecedentes, donde la empresa demandada reconoce el deber de restitución de las sumas de dinero oportunamente percibidas, teniendo cabal conocimiento de los reclamos de los actores (fs. 50), justifican la procedencia del daño moral, con la consiguiente obligación a su reparación, como un daño injusto y en la extensión dispuesta por el juez *a quo*, la cual no encuentro desproporcionada ni irrazonable.

En este sentido se ha dicho, con criterio al que adhiero desde siempre, que determinar la sustancia del daño resarcible exige atender a las consecuencias o repercusiones de la lesión, no al bien jurídico lesionado, ni siquiera de modo exclusivo al interés vinculado a su preservación. El daño resarcible no consiste en la lesión misma, sino en sus efectos (*cf.*: Zavala de González, Matilde, en "Resarcimiento de daños -daños a las personas-", ed. Hammurabi, 2ª ed., año 1996, T. 2-a, pág. 38 & 6).

Conforme art. 1748 del C.C. y C. tanto el incumplimiento obligacional como el acto ilícito extracontractual dan lugar al nacimiento de una nueva obligación, consistente en reparar los daños causados a

la víctima (*cf.*: Bustamante Alsina Jorge, "Teoría general de la responsabilidad civil", ed. Abeledo Perrot, año 1989, pág. 66) (*cf.*: C.S.J.N., Fallos 329:3403; 326:1673; 323:4065, entre muchos otros).

Finalmente, en cuanto a la extensión del daño, su cuantificación, entiendo correctamente empleadas por el juez *a quo*, las facultades otorgadas tanto por el ordenamiento procesal, como por el CCyC y el monto determinado, no aparece como desproporcionado ni injusto, en directa relación al padecimiento del actor, por ello coincido con quien me precede en orden de votación y rechazo el agravio, por no haberse acreditado ni el error ni la arbitrariedad de la resolución cuestionada.

b. Daño punitivo:

En su segundo agravio ataca la condena por daño punitivo sostenido con el argumento de que no fue requerido por la parte actora en su demanda y, por lo tanto configura una resolución *extra petita*. Debo señalar que a fs. 26 vuelta los actores peticionan la aplicación de multa civil conforme art. 52 bis de Ley de Defensa del Consumidor, a la demandada y ninguna respuesta obtuvo en la contestación de demanda

Respecto al planteo de la recurrente en cuanto a la ausencia de una conducta que la pueda tildar de grave, que justifique la imposición de una condena al pago de una pena disuasoria, por cuanto la accionada ha realizado "distintas gestiones e intimaciones a los fines de que los actores se hagan de dichas sumas de dinero" (sic) entiendo que el juzgador de grado, lejos de minimizar tal circunstancia, expresamente entendió que pudiendo recurrir a la consignación en pago, la

parte demandada no concretó de ninguna manera la devolución de dinero que declama.

La ahora recurrente manifiesta que el error de la sentencia de grado en no haber valorado “distintas gestiones e intimaciones” que ella efectuó, sin individualizar tales gestiones. Probar es procurar la demostración que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Ya he sostenido en otras oportunidades, de acuerdo a la jurisprudencia unánime que las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla.

Es sabido que le incumbe a la parte accionante la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse “la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas” (Palacio Lino Enrique (2003), “Manual de derecho procesal civil”, decimoséptima edición, ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires). Entonces, probar es demostrar de algún modo la certeza de un hecho o la verdad de una afirmación.

Y en este sentido, si nos detenemos en qué ha probado la demandada respecto a la postura asumida

tardíamente en la expresión de agravios, porque recuerdo que nada de ello se dijo en el escrito de contestación de demanda, afirmo que en el caso, se encuentra considerada la gravedad del hecho, las posturas asumidas, el transcurso del tiempo, y la necesidad de relacionar la conducta no solamente como un hecho grave, y también, con la nota de indiferencia o desaprensión que transgrede las pautas del deber de prevención o de no dañar. Esto es, "desalentar conductas lastimosas para la comunidad y destruir consecuencias indeseables de una situación potencialmente lesiva que no se remedia solo con la reparación del daño ya sufrido por el actor en este proceso" (*cf.*: Zavala de González Matilde, en "Actuaciones por daños. Prevenir. Indemnizar. Sancionar", ed. Hammurabi, año 2004, pág. 244/245).

En punto al agravio, valoro especialmente la actitud asumida en forma extrajudicial y judicialmente. Es que cuando valoramos las conductas de las partes, los jueces debemos observar las conductas evidenciadas por ellas en el transcurso del proceso, de modo tal de poder extraer conclusiones, si hubiere resultado de algún modo incriminatoria en su proceder, sea obstaculizando el proceso, o sea faltando a los deberes de lealtad, probidad y buena fe, por ejemplo, en el caso, la oposición de excepciones de falta de legitimación activa, la omisión de consignar las sumas de dinero que afirma querer reintegrar a los actores. "Asimismo se ha interpretado que si bien las partes no tienen la obligación procesal de responder o de mantener ante el juez una conducta inspirada en franca colaboración hacia su adversario o hacia el tribunal, el singular modo en que se comporten, sus silencios, sus contradicciones o

falsedades pueden tener influencia probatoria, examinado bajo la óptica del sentido común" (CNCom, sala A, 3-7-2003 JA 2003-IV504).

Y si a estos lineamientos que impone el sentido común, le sumamos la mirada protectoria del consumidor, no puedo dejar de pasar por alto el transcurso del tiempo que llevó a que a más de cinco años (las gestiones para la compra de un vehículo se iniciaron en abril de 2017 y para junio del mismo año, ya se había rescindido la operación comercial) este proceso no cuente con sentencia definitiva. Así, valoro que la demandada en su escrito postulatorio de contestación, reconoce la percepción de las sumas entregadas por los actores, el monto y el concepto, afirmando que las sumas ingresadas, se giran a la casa central, en atención a que la demandada funciona a nivel nacional y es parte de E. H. de distintas empresas que se dedican a la venta de automotores y motocicletas, por ello la devolución de fondos irroga cierta demora.

Realmente, a la luz proteccionista del consumidor, donde ningún reparo tuvo la demandada en percibir lo que tanto le cuesta reintegrar por la magnitud de la empresa vendedora, pareciera que más que buscar entendimiento por la demora, debiera la justicia aplaudir su conducta, cuando nada más alejado del sentido de justicia. Justamente por esa importancia de quien comercia vehículos, mayor es la exigencia de obrar con diligencia respecto al usuario o consumidor. Y sostener que, por la importancia de la empresa, hay demoras en devolver las sumas percibidas hace cinco años a la fecha, sin haber arbitrado los medios para efectivizar dicha devolución en un tiempo oportuno, llevan a la tajante

conclusión de que el daño punitivo condenado resulta ajustado a derecho y a la finalidad pretendida por el legislador.

Estas actitudes asumidas son valoradas en contra de la supuesta postura de colaboración e información que declamara la accionada haber mantenido frente a los actores, a fin de exonerarse de la necesidad de persuasión para evitar conductas similares en el futuro y a mi entender, justifican la multa impuesta en concepto de daño punitivo por el juez de grado, por ello propicio su confirmación.

Explica Zavala de González, en la obra antes citada ("Actuaciones por daños. Prevenir. Indemnizar. Sancionar", ed. Hammurabi, año 2004, pág. 244/245), que el objetivo principal de cualquier sistema de reacción contra perjuicios injustos es impedir que ocurran. Por eso, la prevención constituye función insoslayable de la responsabilidad de daños. Así, explica que el principio de reparación plena o integral no cubre todos los daños y todas las consecuencias, y de allí, que la exigencia ética y jurídica de "no dañar" requiere ante todo impedir daños injustos, al margen de reparar los causados, de manera tal que las infracciones serias de prevención son pasibles de sanciones privadas contra el dañador que deberían satisfacer una función disuasoria. En esta línea se articula el art. 52 bis de la Ley 24240, asumiendo que el derecho de daños debe satisfacer no solo intereses privados de las víctimas, sino también aplicar sanciones económicas disuasorias de actividades injustamente perjudiciales preservando el derecho genérico a no ser víctimas (*cf.*: aut. cit., en "Función preventiva de daños", L.L., T. 2011-E, 1116; íd.,

Selvadoro Arcuri Guido M., “La función preventiva en la responsabilidad civil y el rol de los daños punitivos”, RCyS, 2015-VIII, 18).

En lo referente a la cuantificación, el daño punitivo tiene como límite máximo el establecido en el art. 47, inc. b) de la Ley de Defensa del Consumidor y del usuario y me parece acertado lo dispuesto por el juez de grado, en virtud de todas las valoraciones aquí efectuadas.

En función de lo expuesto, la decisión del magistrado de primera instancia luce adecuada al caso de autos, en razón de los hechos ocurridos, constancias de autos y normativa aplicable, por lo que se confirma la sentencia en este punto y por tanto, se rechaza el agravio.

Resuelvo rechazar los agravios de la demandada y en consecuencia, confirmar la sentencia recurrida en lo que fuera materia de agravios.

c. Agravios por derecho propio de la letrada de la parte actora, regulación de honorarios.

En atención al estado de la causa, su avance, valorando las etapas cumplidas, oportunidad en que recayera la abstracción del objeto litigioso, la cantidad de actuaciones procesales, el valor económico de la causa, su importancia y complejidad, la regulación de honorarios efectuada en la instancia de grado -respecto a los honorarios de la recurrente- aparecen bajos conforme lo analiza quien me precede en orden de votación, adhiriendo a la propuesta de modificación sostenida en el primer voto, por considerar la misma ajustada a la ley arancelaria, labor desarrollada, éxito obtenido.

III. *Costas y honorarios*:

Las costas de esta instancia conforme fue decidido se imponen a la recurrente vencida, regulando los honorarios de los profesionales intervinientes en el 30% para la letrada de la parte actora, Dra. L. P. A. y para el Dr. R. J. V. D. y J. I. M., conjuntamente en el 25%, en ambos casos de lo regulado en primera instancia, con más el IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Voto:

Atento a las concordancias resultantes del acuerdo, corresponde el pronunciamiento propuesto por la Dra. Robert.

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

1) Rechazar los agravios de la parte demandada, confirmando la Sentencia nro. 13/22 de fecha 21 de febrero de 2022 en lo que fuera materia de agravios.

2) Hacer lugar a los agravios por honorarios de la letrada de la parte actora, Dra. L. P. A., elevando los que le fueran regulados en primera instancia a un quince por ciento (15%) del monto del proceso, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

3) Imponer las costas de esta instancia a la demandada.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a la Dra. L. P. A. en un treinta por ciento (30%) y a los letrados de la demandada, Dres. R. J. V. D. y J. I. M., conjuntamente, en un veinticinco por ciento (25%), en ambos casos, de lo regulado en primera instancia, con más la alícuota del IVA si correspondiera.

5) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. juez de Cámara Dr. Manuel Horacio Pis Diez y concordar en la solución del caso (Ley V-174-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

REGISTRADA BAJO EL nro. 35 DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"