En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de mayo del año dos mil veintitrés, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Guillermo Daniel HANSEN y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"S. H. M. C/ C. de S. L. M. A. SA S/ Cumplimiento de contrato - Daños y perjuicios- Ley 24.240" (Expte. N° 381- Año 2022)** venidos del Juzgado Civil y Comercial de esta ciudad (Expte. N° 43 /2018) 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 CUESTION, el Sr Juez de Cámara Dr. Julian Emil Jalil, dijo:

1.- La sentencia de grado. La sentencia de grado admitió la demanda entablada por el Sr. H. M. S. contra C. D. S. L. M. A. SA. Condenó a esta última, al pago al primero de la suma de $ 486 000 (Cuatrocientos ochenta y seis mil Pesos), correspondiente a cumplimiento de contrato, privación de uso y daño punitivo, con más los intereses determinados en el Considerando N°6, la que deberá ser abonada dentro de los DIEZ (10) días de quedar firme este pronunciamiento.

Dispuso que el actor entregue a la demandada la constancia correspondiente al trámite de baja definitiva del rodado por Destrucción Total, en el Registro de la Propiedad Automotor que corresponda o acreditar su cumplimiento efectivo, ello bajo apercibimiento de Ley.

Impuso las costas a la demandada y reguló honorarios profesionales.

2.- Los agravios de la parte actora. Refiere la parte actora que le causa gravamen 1) haber fundado la reparación del "daño material" al margen de la deuda de valor reclamada; 2) haber desestimado el "daño moral".

Sostiene que a la sombra de la tremenda inflación que se viene abatiendo en

nuestro país, la Compañía no pagó en tiempo y forma al actor la destrucción total de su vehículo, provocándole un grave perjuicio a su patrimonio, pese inclusive a haber estado y continuado pagando S. la póliza mensualmente luego del siniestro.

Dice que se acreditó que no pagó la accionada, aduciendo que el actor no remitió documental de baja del vehículo, aspecto este secundario a las obligaciones de las partes, por cuanto bien podía haber pagado el siniestro dentro del plazo de la póliza, y en todo caso luego exigir la documentación, reiteramos obligación secundaria y no principal.

Refiere que la aseguradora especula con la mora de su pago ante el siniestro reconocido, ya que nunca los intereses cubren la inflación es un hecho notorio.

Señala que el seudo argumento para no pagar, cae categóricamente y la aseguradora pretende enriquecerse ahora con el pago de un monto cristalizado en la póliza y el fallo que ahora recurrimos pretender poner un "tope" después de años de negarse a pagar la aseguradora, manteniendo el valor nominal de la póliza durante años, dilatando deliberadamente el proceso, sin fundamento jurídico y fáctico, beneficiando al incumplidor.

Manifiesta que es fundamental tener presente que estamos frente a una deuda de valor, no de dinero, art. 772 CCCN, en consecuencia el actor debe recibir el valor de la cosa destruida al momento de cobrar, habiéndose inclusive reconocido la destrucción total, siendo como lo fundaremos indiferente la documentación de baja. Con referencia al "límite de cobertura" ya anticipamos en la demanda con fundamento jurídico, la improcedencia de la pretendida limitación y el reconocimiento de los fallos en tal sentido.

Aduna que mantener el fallo en los parámetros fijados por la Sentenciante, provoca un beneficio al incumplidor y perjuicio injusto a S., quien perdió el vehículo totalmente hace años, más de cinco años, y aún no ha percibido ni siquiera el 80 % del valor del mismo.

Destaca que el vehículo del actor modelo Renault Fluence 2.0 GT año 2013, hoy conforme a los datos de revistas especializadas v.gr. I. –se adjunta copia de la revista del mes de Noviembre 2022; y agrega que la cotización de una página de Internet dedicada a cotizar y se puede ver por la página de Mercado Libre- es cuando menos de $ 2.900.000.- el 80 % $ 2.320.000.- valor este a tener presente conforme a la naturaleza de deuda de valor que tiene la reparación del daño provocado al actor.

Indica que mantener los valores de condena de la sentencia dictada provocaría un perjuicio patrimonial elevado al actor, por cuanto debió percibir su reparación dentro del plazo fijado legalmente y conforme cláusula de las póliza y L.S., y no lo hizo con la argucia de que no se entregó la documentación pedida, que como anticipa era una obligación secundaria.

Señala que ni siquiera nos acercamos con el valor que tiene como "tope" la póliza a la fecha de la sentencia, que desconocemos pero que seguramente para un vehículo de las características del dañado totalmente es muy superior. Difiere además enormemente del valor actual en plaza del auto, lo que lesiona el principio de reparación plena.

Comenta que el fundamento dado en el fallo en crisis, que significa un apego con rigidez cadavérica a la póliza, carece de sustento alguno ya que ese "tope" es fijado en tanto y en cuanto se pague en tiempo y forma la reparación sino la argucia de demorar el pago con un incumplimiento secundario para beneficiarse con el paso del tiempo, con la pérdida del valor de la moneda en que se fijó, implica un fallo arbitrario pero fundamentalmente injusto por cuanto beneficia al incumplidor. Sumado a ello el conculcamiento de la normativa consumeril que corresponde tener en cuenta en el sub-lite, es decir pro consumidor, ley 24240 ss. y concs y CCCN art. 1092 ss. y concs.

Aduna que sabido es que conforme los arts. 963 y 1094 del CCC se determina el orden de aplicación de las normas, prevaleciendo: a) Las normas indisponibles de la ley especial y de este código; b) Normas particulares del contrato; c) Normas supletorias de la ley especiales; d) Normas supletorias de este código. Lo fundamental es que las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas conforme con el principio de protección al consumidor. Y en caso de duda, prevalece la norma más favorable al mismo.

Manifiesta que el fallo recurrido pone de manifestó un desconocimiento de la normativa vigente en situaciones similares de reparación de un daño y en tal sentido es necesario saber que de conformidad con la ley civil y comercial vigente, el daño se configura por la lesión de un derecho o de un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico (art. 1737 CCCN), y la indemnización comprende la pérdida o disminución en el patrimonio de la víctima (art. 1738 CCCN). De conformidad con la ley civil y comercial vigente, el daño se configura por la lesión de un derecho o de un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico (art. 1737 CCCN), y la indemnización comprende la pérdida o disminución en el patrimonio de la víctima (art. 1738 CCCN). Es menester poner de relieve que en la sentencia se consagró la existencia de una obligación de valor.

Explica que tratándose de una obligación de valor, corresponde a los fines de la determinación de la indemnización, que sea tomado el valor del vehículo al momento presente, resultando las estimaciones pasadas sub indemnizatorias y por ello contrarias a derecho, en cuanto el ordenamiento establece el principio general de la indemnización plena de raigambre constitucional. En este sentido, señala que el art. 772 del CCCN establece que: “si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda.

Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección.”.

Aduna que el art. 1740 del CCCN dispone que: “la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable”.

Ratifica que el valor fijado por la jueza de grado conculca el derecho de propiedad de textura constitucional, al no tener reparación plena de la deuda de valor reclamada. No es posible dejar de advertir la injusticia manifiesta que importaría considerar indemnizado el daño calculado en base a valores de cinco años de antigüedad, premiando a los deudores que no pagaron en tiempo y forma.

Con base en lo señalado, anticipa que la determinación del monto indemnizatorio debe adecuarse al valor del vehículo al momento presente, valores detallados ut-retro.

Solicita que en la etapa de ejecución de sentencia se readecuen los valores de la reparación impidiéndose el perjuicio patrimonial que tendría el actor de mantenerse el criterio volcado en el fallo en recurso.

En cuanto al depósito de la Demandada dice que la accionada efectuó un depósito de dinero, vinculado al supuesto pago de una prenda del actor y que fue replicado por esta parte y al escrito se remite.

Dice que a poco que se analice el referido depósito y su monto, cabe concluir que se asiste a una desprolijidad mayúscula, ya que vuelcan en el escrito unos valores que no tiene sustento alguno, manipulados arbitrariamente, sin saber en realidad que se pretende cancelar, cuál era la deuda real y vencimiento de la misma.

En definitiva será un dinero que se compensará a valor "histórico" cuando se efectúe la liquidación final de la causa, por cuanto además el actor no está obligado a recibir pagos parciales arts. 869 y 870 CCCN. Concluye que corresponde conforme fundamentos explicitados y crítica concreta y razonada, reajustar los valores del daño material sentenciado en el fallo recurrido, con costas en caso de oposición.

En cuanto al daño extrapatrimonial menciona que la Sentenciante desestima el item reparatorio mencionado, expresando: b) Daño Moral: demanda la suma de $ 20 000, correspondientes a los sufrimientos padecidos como consecuencia del incumplimiento de la demandada. Ha de recordarse que el daño moral es el conjunto de padecimientos físicos y espirituales derivados de un hecho: dolor, angustia, temor por las consecuencias definitivas de las heridas sufridas y toda perturbación que pueda afectar la faz moral de la personalidad. Doctrina y jurisprudencia admiten que es indemnizable, de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso. En principio debe ser probado en su existencia y gravedad, prueba que puede surgir de presunciones hominis extraídas de indicios. En el caso, la parte actora no ha incorporado prueba alguna referida a los padecimientos que mencionara en su escrito de demanda, por ello y por aplicación del art. 381 del CPCC que impone a la parte que alega un hecho, la carga de su acreditación, el rubro se desestima.".

Agrega que el decisorio de la Sentenciante se aleja de las probanzas de la causa, puntualmente de presunciones hominis, por cuanto el calvario que atravesó y sigue padeciendo S., al incumplir en tiempo y forma las

obligaciones la aseguradora que reconoció la destrucción total; privándole de tener un vehículo durante cuando menos cinco años, reitera por un capricho insostenible de la aseguradora, aduciendo la pretendida exigencia de entregar primero documental y después el pago, sumergió a S., en un larguísimo pleito y a su familia en una angustia innecesaria, al verse privado durante años de su vehículo que era utilizado por la familia, pero con un agravante, que le estuvieron cobrando la cuota del seguro durante ese tiempo.

Agrega que con referencia a que su parte no habría probado el daño moral, cuando en esta materia no hay prueba obviamente directa, sino indirecta a través de indicios o presunciones. Es que la referencia a la supuesta falta de prueba que consigna el fallo recurrido, conculca el principio que en materia de derecho del consumidor lo favorece: "…dado que habitualmente la lesión que este sufre ataca la dignidad o a sus derechos de la personalidad, lo que hace que no requiera su acreditación por inferirse de la mera conducta lesiva…"

Señala que la doctrina y jurisprudencia viene sosteniendo pacíficamente el acogimiento del daño moral, que quede claro no es necesario probarlo, aunque si es cierto deben darse pautas que nos indiquen que el incumplimiento ha sido grave y que conmueve necesariamente el espíritu del asegurado y este caso no es ajeno a ello. Si hubiere algún fallo que pudiere desestimar esta reparación, ha quedado zanjado con la reforma del Código Civil, por cuanto la concepción filosófica del mismo es clara pro hominis. Arts. 1 y 2 CCCN.

Indica que se hace necesario tener presente en primer lugar el concepto que ha introducido filosóficamente el nuevo CCCN, respecto de la persona humana, poniéndola como el eje sobre el cual se mueven los derechos y obligaciones en el nuevo código de fondo; deja ahora por cierto al prudente criterio de la jueza conforme lo hacía con el art. 522 C.C. y hoy art. 1738 y

1741; en cuanto a la ley ritual el art. 167 C.P.C.C., que en el caso de autos quedó materializado probado con la demora injustificada y la angustia consecuente sobre el espíritu del mandante, al no poder disponer de la reparación que le permitiera sustituir la ausencia de su vehículo de utilidad por cierto de toda la familia; tener que escuchar falsos "argumentos" como que no le enviaban la documentación, lo angustió aún más, eso acaso no genera zozobra, angustia de espíritu y temores al actor de no poder cobrar nunca o que las sumas se le desvalorizaban día a día en este país, todo lo cual pareciera que ante un deficiente ejercicio de la sana crítica se frustra la reparación de un probado daño moral de S.

Refiere que la ley es clara, los arts. 1738, 1740 y 1741 CCCN imponen al autor del hecho ilícito, la obligación de indemnizar sin exigir prueba directa de su existencia y a su vez imponen la reparación plena del daño, que hoy ha adquirido rango constitucional por la vía del art. 75 inc. 22 que incorpora los Tratados Internacionales entre ellos el Pacto de San José de Costa Rica, arts. 5 inc. 1 y 2 y art. 11; sumado a ello el art. 51 y en particular el art. 52, para acoger el daño moral del actor. Cita a LORENZETTI en "Código Civil y Comercial comentado T* VIII 1* Ed. Rubinzal Culzoni 2014 p. 485.

Dice que la Jueza de grado pareciera entender que verse S. privado del vehículo y en particular del dinero para reponerlo y durante años, no le habría provocado angustia alguna, realmente insostenible y colisiona con el sentido común; el hecho además de no saber qué sucederá con su reclamo y haber confiado en la aseguradora para luego sentirse defraudado, la magnitud del daño moral surge in re ipsa. Sumado a la angustia económica, en un contexto socio económico muy difícil que se ve agravado por la conducta de la deudora.

Agrega que el daño patrimonial afecta en lo que el sujeto tiene y el daño moral en lo que el sujeto es. Y en autos se han probado las molestias a que sigue sometiendo al actor, privándoselo de su vehículo y frente a un

panorama económico que es un hecho notorio se agrava día a día para reponer su unidad automotor, agravando la angustia de él y su familia.

Aduna que no es necesaria prueba directa, sino la razonable presunción de que el hecho que motivó el juicio generó un padecimiento espiritual susceptible de justificar la indemnización reclamada.

Manifiesta que surge prístino el defecto parcial del decisorio que recurrimos, lo cual afecta en forma directa e inmediata las garantías constitucionales (art. 15 de la ley 48), en la materia que nos agravia, por lo que se postula la revocación parcial del fallo, en cuanto a la forma en la cual se sentenció y la consecuente modificación de la condena, ampliándola al rubro reclamado del daño moral, con costas.

Concluye que fundado jurídicamente y con respaldo jurisprudencial, la procedencia del concepto denegado por la sentencia, solicita se revoque en tal sentido acogiendo la reparación peticionada, con más intereses y costas al efectivo pago.

3.- Los agravios de la parte demandada. La parte demandada sintetiza los agravios, en los siguientes: 1) en cuanto condena al pago de privación de uso; 2) hacer lugar al rubro "daño punitivo"; 3) en subsidio, el monto de condena por éste; 4) el curso de los intereses respecto de daño punitivo.

Se agravia en cuanto el fallo concede suma indemnizatoria en concepto de privación de uso, siendo que el daño del automotor es total; técnicamente, en materia de seguro, se está frente a la destrucción total del automotor, como lo valora la sentencia haciendo aplicación de las cláusulas correspondientes de la póliza de seguro. En consecuencia, autorizada jurisprudencia sostiene que en los casos en que el estado de destrucción del vehículo torna antieconómica su reparación, no cabe la admisión por privación de uso

Menciona que es claro que, habiéndose condenado al pago de una suma equivalente al valor del automotor en plaza, la adición de intereses moratorios conlleva el supuesto gasto por privación de uso y, por otra parte, adviértase que, al no tratarse de un daño "in re ipsa", su privación requiere de prueba de la actora demandante, que nada ha acreditado al respecto. De admitirse lo contrario, se estaría frente a una prueba negativa que, en este caso, es de imposible cumplimiento.

Como segundo agravio impugna la aplicación de daño punitivo en favor del actor. Refiere que es sabido que el rubro en sí, ha sido materia de duros cuestionamientos y participo del criterio que éste es típico del derecho penal y no el civil (Eugenio Llamas Pombo, Universidad de Salamanca) aunque pretenda caracterizarlo como multa civil de carácter disuasivo.

Puntualiza que la jurisprudencia ha subsanado o mejor llenado vacíos que la norma contiene disipando e interpretando su deficiente redacción, por la cual parece ser que todo incumplimiento podría conllevar la aplicación de multa. Pero hoy, debido a la actividad jurisdiccional, es claro que, para su procedencia, es necesario un reproche de carácter grave. No un simple incumplimiento contractual o violación a la ley de defensa del consumidor, determina la procedencia de la mencionada multa contemplada en el art. 52 de la LDC.

Indica que conceptualmente el daño punitivo es un instituto de sólido predicamento en el derecho anglosajón, donde se lo designa bajo la denominación de punitive damages (también, exemplary damages , o compensatory damages , penal damages , aggravated damages ; additional damages , etc.) y que ha comenzado a proyectarse gradualmente, también dentro del sistema continental europeo, en Canadá y recientemente, entre nosotros, traducido literalmente al español como daños punitivos -aunque comparto que tal denominación resultaría objetable, pues lo que se pune o sanciona son ciertos ilícitos calificados por su gravedad y no, el daño en sí

mismo (Aguirre José Luis c/ La Caja de Ahorro y Seguro s/ ordinario; Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial; MJ-JU-M80906-AR | MJJ80906 | MJJ80906). Pero para su que sea aplicable una multa civil, la Cámara de Apelaciones de Azul sostuvo con acierto que es necesario "El notorio y desleal comportamiento de las demandadas…".

Refiere que son dos los requisitos que deben confluir para tornar procedente los daños punitivos: un elemento subjetivo, que se configuración la culpa grave o dolo del proveedor en el accionar que motiva la sanción; y otro de carácter objetivo, esto es, una dicha conducta genere un daño -o amenaza de daño- grave (socialmente repudiable o no deseado), que torne necesaria la imposición de una sanción con fines disuasivos. En este sentido se expresaron las XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, donde se concluyó que "Los daños punitivos proceden únicamente en casos de particular gravedad, que trasunten menosprecio por derechos individuales o de incidencia colectiva, abuso de posición dominante y también en los supuestos de ilícitos lucrativos, con la finalidad de desmantelar plenamente sus efectos".

Dice que tales extremos no sólo no han sido acreditados en autos, sino que, como vengo diciendo desde la referencia a los hechos y la prueba aportada por la asegurada, la conducta seguida por la misma dista mucho de ser considerada siquiera como calificable de "culpa", ni se advierte un abuso de poder o ninguno de los extremos que requiere la doctrina y jurisprudencia para su procedencia. Reitero que para que tal multa sea procedente se exige que concurra un reproche subjetivo en la conducta del dañador, un desinterés o menosprecio por los derechos ajenos, un abuso de la posición dominante, para hacer procedente la aplicación de la pertinente multa es una interpretación forzada de la norma

Agrega que según la caracterización precitada, el daño punitivo precisa de culpa grave o dolo del proveedor, lo que no consta aquí y el factor es objetivo cuando la culpa del agente es irrelevante a los efectos de atribuir responsabilidad (art. 1722, Cód. Civ. y Com.)

Manifiesta que de ninguna manera puede tenerse por cierto la configuración de una actuación dolosa o de culpa grave, toda vez que de la lectura y probanzas de la causa se advierte que esta parte primeramente intimó al actor a que diera la baja del vehículo a fin de indemnizarlo (conforme estipula la póliza) y, luego, cuando éste incumpliera con ello, e iniciara la presente acción, se procedido a depositar la suma correspondiente (además de pagar al acreedor prendario –conforme contrato-), que fuera puesta en plazo fijo, según dispuso la juez de grado mediante providencia de fecha 28 de septiembre de 2018.-

Refiere que su mandante siempre tuvo la intención de indemnizar, antes del juicio y luego de iniciado este. De ninguna manera existió culpa gravo o dolo por parte de la Aseguradora.-

Dice que la Jueza, para justificar su decisión indicó que ¨De los antecedentes de autos, no puede sostenerse que la conducta de la demanda configura un actuar doloso o malicioso, si en cambio, ha demostrado un marcado desinterés frente al reclamo del actor. Y ello se advierte al omitir expedirse luego de la denuncia del siniestro…¨. Dice que ello es falso, pues en la CD de fecha 27/07/17 (acuse del 07/08/17) se le requirió la baja del automotor justamente para indemnizarlo por la destrucción total de su vehículo y abonarle la suma asegurada. No lo hizo e inició esta acción. Asimismo, la única conducta maliciosa fue del propio actor, quien luego de recibir la CD indicada, sin dar de baja su rodado, intimó posteriormente a mi mandante a liquidar el siniestro mediante CD de fecha 16/03/18. Señala que claramente actuó con mala fe.

Agrega que el a quo en el punto 2) de la parte resolutiva de su sentencia ordenó al actor a dar la baja del rodado, por lo cual, refrenda lo indicado por esta parte.-

Concluye que no existió culpa grave ni dolo, como así tampoco su mandante se ha comportado con un marcado desinterés frente al reclamo del actor como indicó la Jueza.

Indica que es claro que el fundamento dado por el a quo para aplicar el daño punitivo es impertinente, ya que no se ha configurado ninguna causal real para hacerlo, por lo que solicita revocar el fallo en tal sentido, dejando sin efecto el daño punitivo aplicado a su mandante.

Como tercer agravio manifiesta que cualquiera sea la definición de daño punitivo y en especial si se considera a ésta daño como una sanción que se traduce en una obligación de dar, se verá que la multa civil impuesta por la Sra. Juez es similar en su monto al valor del automóvil siniestrado, lo cual, y pese a la independencia que podría significar la aplicación de esta sin aditamento de daños y perjuicios u otros rubros, resulta sumamente excesiva.

Dice que es cierto que toda la valoración depende de apreciaciones pura y abiertamente discrecionales, por lo que no cabe otra cosa que recurrir a criterios de "la gravedad del hecho y las circunstancias del caso", pero lo cierto es que la multa civil no es otra cosa en la práctica, que un aditamento a la indemnización por otros acápites resarcitorios y en consecuencia como en todo aquello que se encuentra en manos de la discrecionalidad judicial, debe ser fijado prudencialmente.

Solicita, en subsidio, que se reduzca prudencialmente el monto teniendo en consideración que se condenaría de confirmarse el fallo al pago de otro automotor similar al ya obligado como lo que califica la Sra. Juez (Daño Total).

Como cuarto agravio indica que la sentencia recurrida, al monto de daño punitivo, le adiciona intereses desde el día del vencimiento del plazo de quince días que establece el art. 49 de la LS. Advierte que si el monto se fija al momento del fallo se debe imponer una tasa de interés puro del 6% del momento de la mora hasta la determinación de su cuantía en sentencia y desde allí y en caso de falta de pago en término, la tasa activa que es doctrina tribunalicia. Cita jurisprudencia.

6. Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a 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, M. 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 base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios conforme el siguiente criterio: preliminarmente abordaré las cuestiones planteadas por la actora y luego me introduciré en los aspectos señalados por la demandada.

7.- Los agravios de la parte actora.

7.1.- El valor actual del vehículo. Huelga señalar que desde hace décadas, en el espacio transaccional del mercado interno de nuestro país, existen bienes cuyo valor está especialmente relacionado al valor de la divisa estadounidense. Más aún: dentro de ese segmento de bienes, el de los vehículos, se encuentra por su naturaleza, especialmente vinculado a las oscilaciones cambiarias, aumentando su valor al ritmo de las modificaciones ascendentes del valor de la divisa estadounidense.

En el caso en estudio, se trata de un automóvil, de manera tal que la obligación de valor gravita de manera esencial a la hora de determinar la integralidad de la indemnización (art. 21 de la CADH y art. 1740 del CCCN).

La parte actora hizo en su reclamo una expresa mención de recibir "el 80 % del valor actualizado, más intereses", asimismo refirió que "los valores serán determinados en el devenir del proceso o en su caso en la etapa de ejecución de sentencia" y estima la suma en base "al 80 % de la suma prevista en I. del mes de abril de 2018"

La ecuación utilizada en la sentencia desvirtúa el derecho de propiedad (art. 17 de la CN) y lesiona la proyección de la reparación plena (art. 1740 del

CCCN), lo que amerita acoger la pretensión del quejoso y cuantificar la suma a valores actuales.

En este sentido, existe correspondencia entre el reclamo, la sentencia, y la forma en la cual se propone que la cuestión sea resuelta, garantizando el principio de congruencia, -por una parte-, y la garantía de defensa en juicio de la parte demandada por la otra.

Es por ello, que tratándose de una *obligación de valor*, corresponde a los fines de la determinación de la indemnización, que sea tomado el valor del vehículo *al momento presente*, resultando las estimaciones pasadas sub indemnizatorias y por ello contrarias a derecho, en cuanto el ordenamiento establece el principio general de la indemnización plena es de raigambre constitucional (Ver CSJN, en autos: Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidentes ley 9688", sent. del 21 de septiembre de 2004, Fallos: 327:3753).

En este sentido, vale señalar que el art. 772 del CCCN dispone que: "si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección.".

Por su parte, el artículo 1740 del CCCN reza que "la reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable".

Completa este cuadro normativo, el artículo 1726 del CCCN, el cual referencia los alcances al principio de reparación plena o integral. En este orden, dispone la referida norma que: "son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño. Excepto disposición legal en contrario, se indemnizan las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles".

Bajo este hilo argumental, ha sostenido la vecina Cámara de Esquel, que "los Jueces se hallan facultados para fijar el quantum indemnizatorio tanto a la fecha del hecho como al momento de dictar sentencia y aún diferirlo a las resultas del procedimiento que considere pertinente (art. 167 del CPCC), a fin de lograr la reparación del daño causado, siendo lo mejor y más justo el más cercano al efectivo pago (art. 1740 CCC). Es que la plenitud indemnizatoria descarta sumas depreciadas, dado que se trata las sumas destinadas a reparar daños de dudas de valor.

El deudor debe el valor correspondiente, y el acreedor tiene derecho a estar, cuando recibe el dinero que lo representa, en situación de proveerse los bienes a los que corresponde dicho valor; para ello, lo determinante es -va de suyo- el valor actual y no uno histórico y, desde luego, nunca un valor menguado.

No es posible dejar de advertir la injusticia manifiesta que importaría considerar indemnizado el daño calculado en base a valores de cinco años de antigüedad, con una manifiesta depreciación que obliga a pensar en un método que, sin desatender a los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928 ratificados por Ley 25.561, deje de premiar a los deudores que no indemnizaron los daños cuando debían y termine de perjudicar tan gravemente a los acreedores" (Capel de Esquel, en autos: "S., M. c/ M. y V. S.R.L. s/ Daños y Perjuicios", Expte. N°: 65 - AÑO: 2018 CANO, Registrada bajo el N° 65, CANO del libro de sentencia definitivas del año 2018).-

Con base en lo señalado, es que la determinación del monto indemnizatorio debe adecuarse al valor del vehículo al momento presente (art. 772 y 1740 del CCCN). A fin de instrumentar la cuantificación, se le ordenará al actor, que en la etapa correspondiente a la ejecución de sentencia, presente dos informes emitidos por concesionarias dedicadas a la venta de vehículos debidamente registradas en la ciudad de Puerto Madryn, surgiendo el monto a indemnizar, del promedio de esas dos cotizaciones informadas.

En cuanto a los intereses, toda vez que se ha fijado un *quantum* a valor actual corresponde emplear el denominado interés puro a fin de evitar distorsiones en el cálculo y determinación del crédito. Por ello, para el cálculo de los intereses debe aplicarse la alícuota del 6 % anual, la que deberá ser impuesta al crédito indemnizatorio en cuestión desde que se hayan producido los perjuicios hasta el dictado de la sentencia de grado, y desde allí hasta el efectivo pago corresponde la imposición de intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales desde el momento del efectivo pago (conf. arts. 772, 1740, y 1748 del CCCN).

Esta es la posición que ha sido sostenida por este Cuerpo Jurisdiccional en otros precedentes (ver: CAPM, en autos: S. Y. H. E. c/ F. T. N. y otra s/ daños y perjuicios, Expte. 182/20, sent. del 09/09/21, Reg. N° 23/21 SDC), y por copiosa jurisprudencia nacional, ajustándose a los avatares inflacionarios de nuestro país (ver: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I, 23/04/2021, Ayala, Ubaldo Gerardo c. Giovannini, Emiliano s/ Daños y Perjuicios (accidente de trabajo), TR LALEY AR/JUR/11274/2021. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala L, 20/04/2021, M. M. R. c. Cons. de Prop. Montevideo 1153/57 s/ daños y perjuicios, RCyS 2021-III, 193, TR LALEY AR/JUR/9215/2021. Cámara en lo Civil y Comercial de Jujuy, Sala II, 26/04/2021, A., D. E. c. L., A. s/ Ordinario por Daños y Perjuicios, TR LALEY AR/JUR/35267/2021. Juzgado Civil y Comercial Nro. 10 de La Plata,

21/05/2021, P., A. M. c. P. S.A. s/ Cobro sumario sumas dinero (Exc. alquileres, etc.), TR LALEY AR/JUR/68555/2021, entre otros). Considero que la tasa del 6% anual, como tasa pura, resulta suficientemente compensatoria pues se está ante una deuda de valor cuya entidad se fija a valores actuales. Es que, en el caso de las obligaciones de valor, —como lo son las que integran la indemnización de los daños impuesta en el pronunciamiento—, es menester aplicar dos tasas de interés diferentes: una desde que la obligación se hizo exigible y hasta que se determinó el valor de la prestación, y otra desde este último momento hasta su pago (art. 1748 del CCCN).

La primera debe ser pura, vale decir que no debe contener componentes inflacionarios, ya que el monto de la obligación se determina conforme al valor que ella reviste en el momento de la cuantificación, de modo tal que —de aplicarse una tasa que compute la depreciación de la moneda— se estaría reconociendo dos veces la desvalorización monetaria operada entre el hecho y la sentencia, con el consiguiente enriquecimiento sin causa del acreedor.

En cambio, una vez determinado el valor de la obligación, cabe utilizar las tasas de interés corrientes en plaza, que usualmente contienen elementos destinados a paliar la inflación, ya que a partir de ese momento cobran vigencia las reglas contempladas en los arts. 765 y ss. del CCCN, que regulan las obligaciones de dar dinero, de manera que no será posible una nueva cuantificación de la deuda a valores actuales (Ver: LORENZETTI, R. *Código Civil y Comercial de la Nación*, T. V, , Rubinzal-Culzoni Editores, Bs. As., 2015 p. 158. MÁRQUEZ, "Las obligaciones de dar sumas de dinero en el Cód. Civil y Comercial", en diario LA LEY del 09/03/2015, AR/DOC/684/2015 Asimismo: JALIL, Julián Emil. *Indemnizaciones derivadas de daños y perjuicios.* Ed. Hammurabi).

La solución propiciada es la que mejor cumple con el principio de reparación integral consagrado en el artículo 1740 del CCCN, de base constitucional según la doctrina de nuestro Máximo Tribunal (Ver: Corte Suprema de

Justicia de la Nación, 21/09/2004, Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A., 327:3753, Sup.Especial La Ley 2004 (septiembre), 39 con nota de Ramón D. PIZARRO; Roberto A. VÁZQUEZ FERREYRA; Rodolfo E. CAPÓN FILAS; M. LÓPEZ MESA; Carlos V. CASTRILLO; Horacio SCHICK, DJ 2004-3 , 339 DT 2004 (septiembre), 1286 DJ 2004-3, 394 con nota de Roberto A. VÁZQUEZ FERREYRA, RCyS 2004, 542 con nota de Carlos A. GhersiED 25/10/2004 , 5 DJ 2004-3, 798 con nota de Angel E. GATTI, TySS 2004 , 778 LA LEY 2005-A , 230 con nota de José P. DESCALZI, DJ 2004-3, 1094 con nota de Carlos A. GHERSI, IMP 2004-B , 2588 JA 2006-IV , 15 RCCyC 2016 (octubre), 222 con nota de Christian Alberto CAO y Gonzalo GAMARRA, TR LALEY AR/JUR/2113/2004).

Bajo estos argumentos, admitiré el agravio de la actora en tanto consideraba que la cuantificación de la sentencia de grado resultaba insuficiente, cuantificando el rubro a valores actuales tal como se referenciara oportunamente en este punto con una tasa de interés del 6 % desde el momento del hecho hasta el dictado de la sentencia de grado, y desde allí hasta el efectivo pago corresponde la imposición de intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales desde el momento del efectivo pago (conf. arts. 772, 1740, y 1748 del CCCN).

7.2.- El depósito de autos. En cuanto al depósito efectuado, el mismo será deducido en la etapa de ejecución de sentencia del 80 % del valor del vehículo cuantificado a valores actuales conforme el procedimiento precedentemente establecido. Es decir se deducirá el depósito obrante a fs. 141 con mas las erogaciones que emerjan del plazo fijo al tiempo de cuantificación actual del vehículo. Esto último, en razón de que la deducción debe ser actualizada al momento de la cuantificación del valor del vehículo.

7.3.- El daño extrapatrimonial. Preliminarmente debo referir que conforme lo dispuesto por el art. 1744 del CCCN tanto el daño patrimonial como el

extrapatrimonial debe ser probado por quien lo invoca. Lo que importaría imponer dicha carga a la parte actora

No obstante ello, a diferencia de lo que sucede con los contratos paritarios, en los que la existencia del daño moral no se presume per se (como regla) en el ámbito de un contrato como el que aquí me ocupa, la situación del consumidor no debe sino analizarse a la luz del principio protectorio que campea en la materia, pues el concepto mismo de consumidor entraña la idea de una debilidad estructural derivada de su posicionamiento en el mercado (relación jurídica asimétrica) lo que (por sí solo) reclama de una tutela más intensa frente a los daños causados por el proveedor. Y dicha vulnerabilidad al ser estructural implica una presunción iure et de iure, la que (como tal) no acepta declinación o prueba en contrario (ARTUCE, Flavio y NÉVES, Daniel A., "Manual de direito do consumidor", Método, San Pablo, Brasil, 2014, p. 33; BAROCELLI, S. S., "Los consumidores hipervulnerables en el Anteproyecto de Ley de Defensa del Consumidor", en Comentarios al Anteproyecto de Ley de defensa del consumidor. Homenaje a Rubén S. STIGLITZ, dirigido por Fulvio G. SANTARELLI y Demetrio A. CHAMATRÓPULOS, La Ley, Buenos Aires, 2019, p. 48).

La significación práctica que cabe otorgarle a este encuadramiento especial es clave, porque si bien permite aplicar las instituciones de la teoría general del contrato a los negocios de consumo, eso será viable en la medida en que no se desconozcan los principios propios de la disciplina protectoria. Hete aquí que desde la perspectiva especial que reclama el principio de protección para el consumidor, el incumplimiento de lo pactado o de un deber derivado de la relación de consumo (información adecuada y veraz, libertad de elección, condiciones de trato equitativo y digno) permite inferir (in re ipsa) un daño no patrimonial (o moral) porque (a riesgo de ser reiterativos) en este marco tal situación es representativa per se de una situación notoriamente disvaliosa que se proyecta o repercute negativamente, menoscabando la faz

espiritual del consumidor (FRUSTAGLI, Sandra A., "El contrato de consumo", en Contratos en el Código Civil y Comercial de la Nación, NICOLAU, Noemí L., HERNÁNDEZ, Carlos A. (dirs.), La Ley, Buenos Aires, 2017, ps. 443/444. GHERSI, Carlos A., "Cuantificación económica, Daño Moral y Psicológico", Astrea, Buenos Aires, 2011).

Desde esta perspectiva especial, el incumplimiento mismo de lo pactado o el de un deber derivado de la relación de consumo (información adecuada y veraz, libertad de elección, condiciones de trato equitativo y digno) permite inferir (in re ipsa) un daño no patrimonial (o moral) porque en este marco tal situación es representativa per se de una situación notoriamente disvaliosa que se proyecta o repercute negativamente, menoscabando la faz espiritual del consumidor.

Entonces, en el derecho del consumo el incumplimiento siempre genera daño moral porque es un hecho notorio en cuanto a que lesiona los sentimientos y afectos del consumidor o usuario que ha aportado sus horas de trabajo (como unidad productiva) para alcanzar la tasa de satisfacción por el acceso a bienes y servicios y la confianza depositada en las empresas proveedoras, generando la frustración del fin de consumo o ser usuario, por lo cual el daño moral no necesita prueba de su existencia, sí de su intensidad (GHERSI, Carlos Alberto, "Las relaciones en el derecho del consumo especialmente la responsabilidad y el daño moral", LLC 2013 (marzo), 133, AR/DOC/1005/2013 fuente: la ley online).

En esta línea, se ha señalado jurisprudencialmente que la orientación de aceptar la existencia de los daños en base a presunciones *hominis*, que operan en defecto de prueba directa, resulta ser la dominante. En efecto, así lo entiende la doctrina calificada para quien la imposibilidad de usar un automotor, genera una presunción sobre la efectividad de éste,

representado por los gastos que ha debido efectuar el usuario para recurrir a medios de traslación sustitutivos (Cámara en documentos y locaciones de

San Miguel de Tucuman, Sala 03, en autos: Frias Silva, Patricio Severo c/ Amx Argentina S.A. (Claro) s/ daños y perjuicios, sent. del 23 de Octubre de 2017, Id SAIJ: FA17240019).

Ahora bien, admitida la existencia del daño extrapatrimonial, debo precisar que el accionante no ha arribado prueba alguna para determinar su envergadura, por lo que recurriendo a las consecuencias usuales que producen las mortificaciones sufridas por la conducta del proveedor con anterioridad y con posterioridad al reclamo ante la instancia administrativa y judicial (lesión a la confianza, esperas, incertidumbres, etc), estimo conveniente cuantificar este rubro en el valor de un viaje a la ciudad vecina de Esquel por 15 días que incluya estadía paga, alimentos y esparcimiento, el cual cuantifico en la suma de $ 800.000 (art. 1741 del CCCN), con más los intereses del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunándose un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.

8.- Los agravios de la parte demandada.

8.1.- Privación de uso. Participo del criterio de admitir el rubro privación de uso aun en los casos donde exista destrucción total. Es que, la compra para sustituir el automotor inservible no puede realizarse en el mismo día o al siguiente del accidente. Cuando por la magnitud del daño material la unidad debe ser repuesta o reemplazada, también opera un factor temporal durante cuyo transcurso se verifica la privación de uso del automotor. Que la no disponibilidad derive de la refacción o de la reposición constituye una mera contingencia o elemento secundario.

Ocurre que el pago del valor completo del automotor destruido no cubre el perjuicio que acarrea el tiempo requerido para procurarse una nueva

unidad, y tampoco lo hacen los intereses que se fijen sobre esa suma, en cuanto aquellos sólo resarcen la eventual tardanza en el pago de la indemnización. Si a consecuencia del ilícito se ha producido la destrucción total del vehículo, vendiéndose los restos como chatarra, la indemnización por privación de uso es viable por un tiempo reducido y razonable. (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, 10/05/2016, Di Tomaso Graciela Paulina y otro/a c. San Cristóbal Soc. Mutual de Seguros s/ daños y perjuicios incump. contractual (exc. Estado), LLBA 2017 (febrero), 8 con nota de Norberto D. Gossis, RCyS 2017-III , 205 RCCyC 2017 (marzo), 195 RCyS 2017-IV , 242. TR LALEY AR/JUR/94668/2016. Asimismo: ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, Resarcimiento de daños. Tomo 1. Daños a los automotores. Ed. Hammurabi. Págs. 135 y 136).

En este marco, corresponde rechazar el agravio en esta parcela.

8.2.- El daño punitivo.

8.2.1- Los daños punitivos en el derecho argentino. La quejosa hace una extensa crítica a los daños punitivos sin solicitar su inconstitucionalidad. Esta parcela del agravio devine dogmática toda vez que los daños punitivos tienen recepción normativa en el derecho argentino (art. 52 bis de la LDC) y aceptación jurisprudencial conteste de la jurisprudencia nacional (Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, sala I, 11/10/2022, F., M. c. Telefonica de Argentina SA s/ Daños y perjuicios, La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/168558/2022Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, 21/12/2022, De Erausquín, Alba y otro c. Whirlpool Argentina S.R.L. s/ sumarísimo, La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/180986/2022, Juzgado de 1a Instancia en lo Civil y Comercial de Salta de 1a Nominación, 05/12/2022, López, Eduardo Martín c. FIAT CHRYSLER Automóviles (F.C.A.) y FADUA S.A. s/ Sumarísimo, La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/181206/2022, entre otros) y de este Cuerpo Jurisdiccional (ver: CAPM, en autos “O., P. E. c/ T.

C. de S. Ltda s/ Daños y perjuicios" Expte. 214/2022, Sen de fecha. 28/02/23, Reg. N° 04/23; asimismo: CAPM en autos: "O., M. B. c/ P. L. SA y otros s/ Daños y Perjuicios" Expediente 30/2020, sent. del 20/05/21, Reg. N° 09/21, entre otros), por lo que el embate queda carente de contenido.

8.2.2.- La viabilidad del daño punitivo en el presente caso. 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: "O., M. B. c/ P. L. SA 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).

En las presentes actuaciones la compañía de seguros no se ha expedido ante la denuncia del consumidor y además ha obligado a éste a transitar todo un proceso judicial para obtener el reconocimiento de su derecho, con todas las molestias que ello acarrea.

Esta mera circunstancia resulta fundamento suficiente para admitir la procedencia de los daños punitivos y para disuadir a la demandada de comportamientos similares en el futuro, tal como lo ha resuelto la Sra. Jueza *a quo.*

En consecuencia, el agravio será rechazado

8.2.3.- Cuantificación del daño punitivo. La parte demandada con citas de doctrina solicita subsidiariamente la reducción de los daños punitivos. La fórmula general, habilita también, -a los efectos de determinar el quantum del daño punitivo-, a la referida consideración de los *beneficios económicos* que el ofensor pudiese haber obtenido mediante su conducta, poniendo especial atención en dotar al ordenamiento, de una herramienta que propenda a la *desarticulación de la mecánica lucrativa* del ilícito (Ver: JALIL, Julián E., "La función punitiva de la responsabilidad civil", RCyS 2019-III, 3, AR/DOC/215/2019).

Desde ésta óptica la indemnización fijada en la sentencia de grado luce adecuada conforme los parámetros que la ley impone como términos para la fijación del *quantum*, no existiendo más allá de los dichos de los quejosos elementos que me persuadan de decidir lo contrario

La Sra. Jueza de grado, basada en jurisprudencia de esta Cámara (con otra composición) de hace 12 años atrás ha admitido los daños punitivos y los ha cuantificado en la suma de $ 350.000.

A poco que se analice pude advertirse que el importe previsto en la sentencia de grado representa el 7 % de la cantidad máxima que autoriza la norma aplicable al caso (art. 47 inc. b de la Ley 24.240), lo que representa una sanción mínima teniendo en cuenta la facultad que el ordenamiento jurídico concede al judicante para cuantificar la multa civil. Todo ello determina la suerte adversa de la apelación.

8.2.4.- Los intereses de los daños punitivos. La cuestión de los intereses en esta materia dio lugar a dos posiciones: una que adhiere al criterio de que corren a partir de la firmeza de la sentencia (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala Segunda, 03/09/2015, "Desiderio, Daniel D. c. MAPFRE Argentina de Seguros SA s/ daños y perjuicios", en MJJ94417; Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, Sala A, 15/09/2017, "P., J. A. c. V. de A. SA s/ sumarísimo", Cita Online: AR/JUR/62506/2017) y la otra, que sostiene que los intereses se devengan a partir de la fecha de ocurrencia del hecho, que es a partir de la cual se produjeron los efectos nocivos del acontecimiento que origina la condenación pecuniaria disuasiva (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, sala II, causa n° 57.494, 11/06/2013, "Rossi, Laura V. c. Whirlpool Argentina SA", RCyS 2013-IX, 99 y causa del 05/06/2018, "Barcelonna, M. P. y otro/a c. Naldo Lombardi SA y otro/a s/ daños y perjuicios" CNCiv. y Com. Federal, Sala I, "Mondelli, J. I. y otro c. Aerolíneas Argentinas SA s/ incumplimiento de contrato", 01/10/2015. Cita Online: AR/JUR/64482/2015).

Considero que tratándose de una multa o penalidad, por más que no configure un delito penal, la misma debe responder al estado de inocencia hasta tanto no recaiga sentencia (ver: Cámara de Apelaciones en lo Civil y

Comercial de Azul, sala II, 12/11/2020, A., N. I. c. V. SA de ahorro para fines determinados s/ Daños y perj. incump. contractual (Exc. Estado), La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/56583/2020), por lo cual, los intereses se devengarán a la tasa activa luego de transcurrir 10 días de la suscripción de la sentencia de grado.

Así lo ha entendido copiosa jurisprudencia (Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Minería de General Roca, 20/10/2022, R., O. R. c. S. M. G. S.A. s/ Cumplimiento de contrato (Ordinario), La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/158698/2022. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, sala III, 05/02/2020, Merino Sáenz, M. de los Ángeles c. Edesur S.A. s/ daños y perjuicios, La Ley Online, TR LALEY AR/JUR/138/2020. CS Mendoza, voto de Aída KELMAJER DE CARLUCCI, Expte. N° 255.291 "Canela, Patricia Beatriz c. Telecom Personal SA p/ dañosy perjuicios", Mendoza, 20 de setiembre del 2017. Juzgado Civil y Comercial de Villa Angela, 23/04/2021, Franco, R. Gustavo c. Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados y/o Volkswagen Argentina S.A. C (V.W) y/o Concesionario Don Car y/o Q.R.R. s/ Juicio sumarísimo, TR LALEY AR/JUR/11881/2021, entre otros).

Sin embargo, conforme lo pedido por la actora en su expresión de agravios, respetando especialmente el principio de congruencia y el derecho de defensa en juicio (art. 18 CN), y teniendo en cuenta que llega firme a este Tribunal la imposición de los intereses desde la mora, los accesorios será impuesta, para los daños punitivos, la tasa pura del 6 % sugerida por la parte demandada, desde la fecha del hecho (en este caso particular) hasta el dictado de la sentencia.

En este marco, corresponde revocar la sentencia de grado deponiendo que el rubro daños punitivos conlleve el interés puro del 6 % desde la fecha del hecho hasta la fecha de suscripción de la sentencia de grado y desde los 10

días posteriores al dictado de la sentencia de grado y hasta el efectivo pago el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos.

9.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia de grado. Cuantificar el valor del 80 % del vehículo a valores actuales. Ordenar al actor, que en la etapa correspondiente a la ejecución de sentencia, presente dos informes emitidos por concesionarias dedicadas a la venta de vehículos debidamente registradas en la ciudad de Puerto Madryn, surgiendo el monto a indemnizar del promedio de esas dos cotizaciones informadas. Establecer una tasa pura del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunar un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.

Disponer que el depósito efectuado a fs. 141 con mas las erogaciones que emerjan del plazo fijo a la fecha de cuantificación actual del vehículo será deducido, en la etapa de ejecución de sentencia, del 80 % del valor del vehículo cuantificado conforme el procedimiento precedentemente establecido.

Hacer lugar al rubro daño extrapatrimonial, cuantificando el mismo en el valor de un viaje a la ciudad vecina de Esquel por 15 días que incluya estadía paga, alimentos y esparcimiento, el cual se establece en la suma de $ 800.000 (art. 1741 del CCCN), con más los intereses del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunándose un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.

Disponer que el rubro daños punitivos conlleve el interés puro del 6 % desde la fecha del hecho hasta la fecha de suscripción de la sentencia de grado y desde los 10 días posteriores al dictado de esa sentencia y hasta el efectivo

pago el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos.

10.- 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.

11. 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 corresponde: A) *Por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora,* imponer las costas a la parte demandada vencida (art. 69 CPCC); B) *Por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada*, imponer las costas en un 80% a la parte demandada y en un 20% a la parte actora. (arts. 69 CPCC).

12. 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 conforme el siguiente criterio: A) *por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora* a los letrados de la parte actora, V. y S. F. en el 35%, y a los letrados de la parte demandada J. M. F. C. y R. L. en el 25%, *por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada,* corresponde regular a los letrados de la parte demandada J. M. F. C. y R. L. en el 28%, a los letrados de la parte actora, V. y S. F. en el 35%. Todos ellos sobre las cantidades fijadas 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 **PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr .Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. Jalil ha realizado una reseña completa de los antecedentes

del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por las partes por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Los agravios de la Parte actora:

2.1).- El valor actual del vehículo:

Establece el Artículo 1740. Del CCyC que: " *La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie*.".

Como es sabido, este principio tiene raigambre constitucional, y se deduce del principio alterum non laedere, que a su vez resulta de una interpretación a contrario sensu del art. 19 CN, a cuyo tenor las acciones que no perjudiquen a terceros están exentas de la autoridad de los magistrados. La CSJN tiene dicho, al respecto: "la indemnización debe ser integral o justa (...) ya que si no lo fuera y quedara subsistente el daño en todo o en parte, no existiría indemnización"- CSJN, "Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales SA", 21/09/2004, en RCyS 2004, p. 542; "Arostegui, Pablo Martín c/ Omega Aseguradora de Riesgos del Trabajo SA y Pametal Peluso y Cía.", 08/04/2008, en LL 2008-C, p. 247, entre otros-

Sentado ello, no es posible admitir que la dilación en el cumplimiento de la prestación a cargo de la demandada pueda operar en desmedro del consumidor asegurado, ya que con esta conducta reprochable no sólo se le provoca el daño derivado de esa injusta dilación, sino, además, la injusta merma –producto del aumento de valor del vehículo siniestrado- en la garantía de indemnidad que respecto del riesgo y la medida asegurados había asumido la compañía demandada, beneficiándose esta última asimismo por el mero transcurso del tiempo.

Así se ha sostenido que: "*Paralelamente, tal proceder dilatorio no puede erigirse en un beneficio para la empresa de seguros, que se vería necesariamente tentada a obstaculizar los reclamos de cobertura de sus asegurados, pues le resultaría marcadamente más rentable posponer en el tiempo el pago peticionado -de modo de licuar el valor real de la suma nominalmente asegurada-, que cumplir en tiempo y forma el compromiso contraído. Razones de elemental justicia obligan a disuadir la incursión en tales prácticas abusivas; máxime cuando nos hallamos frente a un tipo de vinculación contractual que es alcanzada, además de la normativa específica (Leyes 17.418 y 20.091), por las normas protectorias del derecho del consumidor (Ley 24.240).*" –Cám. Apel. Civ. y Com.Azul Pcia. De Bs.As., sala II, "Di Tomaso, Graciela Paulina y otro c/ San Cristóbal Sociedad Mutual s/ Daños y Perjuicios", 10/05/2016-.

Queda claro que, en el caso, la reparación integral establecida por la normativa vigente, no se vería representada si se cuantificara al vehículo siniestrado a valores históricos ya que, si bien los daños se deben cuantificar en principio al momento del hecho, lo cierto es que ello representaría una justa retribución si la aquí demandada hubiese cumplido en tiempo y forma con su obligación.

Es que, en definitiva el estado moratorio de la demanda la torna necesariamente responsable por los daños y perjuicios sufridos por el actor.

Al respecto se ha dicho: *"…no puede referirse a la época del siniestro (20.8.99) dado el estado moratorio de la aseguradora que la torna responsable de todos los daños producidos en tal circunstancia (art. 508 del Código Civil). Aparece como un hecho evidente la diferencia que existe entre el valor de reposición de una unidad a la fecha del evento y el costo actual de similar bien (aun merituando la antigüedad del siniestrado). Ello no puede beneficiar a la aseguradora en desmedro de su contraparte ponderando, reitero, el incumplimiento en la ejecución de su obligación. Las cláusulas de la póliza (...) que se hubieran pactado*

estaban referidas a un cumplimiento normal de la obligación." (Cám. Nac. de Apel. en lo Com., Sala E, "R., R. E....", del 19/12/2005, Publicado en La Ley online: AR/JUR/7672/2005-.

Se ha dicho asimismo que: "*si la aseguradora pretende liberarse sólo con el monto de la suma asegurada deberá depositar dicho monto al inicio del proceso y librarse de la dirección del mismo y no controvertir inútilmente la culpabilidad atribuida al asegurado demorando el pago de los daños y perjuicios, y si hiciera lo contrario responderá por los mayores costos, costas y daños que su actitud ha provocado. Debemos recordar que la empresa de seguros como tal tiene un "riesgo profesional y responsabilidad empresarial", asentados en una estructura técnico-económica preparada no sólo para cobrar sino también para evaluar y liquidar los daños y determinar su procedencia o improcedencia y por ende si equivoca su juicio de valor (para lo cual reitero está preparada y estructurada) debe cargar con las consecuencias que esto implica y de ninguna manera la suma asegurada puede ser una excusa para poner límite a las consecuencias dañosas que su actuar negligente o imperito o imprudente causó.*" – Piedecasas M., "Régimen legal del seguro", pág.239, RUBINZAL CULZONI, 1999-.

El pago de la indemnización correspondiente a valores actuales, encuentra asidero jurídico en la circunstancia de que la obligación asumida por la aseguradora tiene por objeto una deuda calificable como deuda de valor.

Al respecto, el art. 772 del CCyC señala que "*Si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección.*".

No quedan dudas que la indemnización, adecuada al

valor actual del vehículo, aparece como la solución acorde a las disposiciones de los arts.772 y 1740 del CCyC, por ello, el actor deberá, en la etapa pertinente presentar dos informes emitido por concesionarias dedicadas a la venta de vehículos debidamente registradas en la ciudad de Puerto Madryn, debiendo establecerse el monto a indemnizar del promedio resultante de dichos informes.

Ahora bien, respecto de la tasa de interés a aplicar, no caben dudas que los intereses se deben desde que se han producido los perjuicios al demandante.

En autos, atento lo que vengo desarrollando, el quantum indemnizatorio se ha establecido a valores actuales, motivo por el cual, al segmento temporal entre la producción del perjuicio y el dictado de la sentencia cuestionada, se le deberá aplicar una tasa de interés puro del 6%.

A partir del dictado de la sentencia de grado y hasta el efectivo pago corresponde la imposición de intereses según la tasa activa promedio mensual que informa el Banco de la provincia de Chubut para sus operaciones de descuentos de documentos comerciales conforme lo he sostenido en antecedentes de esta Cuerpo, entre ellos **"N. J. c/Z. M. J. y otro s/Daños y perjuicios"** (Expte.44/2022), sentencia de fecha 01/09/2022.

Así se ha sostenido que: *"Cuando la sentencia determina el quantum indemnizatorio en valores actuales, en principio debe emplearse el denominado interés puro, a fin de evitar distorsiones en el cálculo, que esta Suprema Corte de Justicia Provincia de Buenos Aires ha establecido en el seis por ciento (6%) anual, conforme el dies a quo fijado en la sentencia y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda (arts. 772 y 1.748, Cód. Civ y Com.)."*-SCJ, "S., R. H. c/ F. P. S. S.A. s/ Daños y perjuicios", 10/03/2022-.

Conforme lo he señalado precedentemente, por tratarse de

una deuda de valor y conforme las disposiciones del art.1748 del CCyC, corresponde la aplicación de dos tasas de interés diferentes atento como resuelve la cuestión en estos actuados, una desde que la obligación se tornó exigible y hasta el momento en que se determinó su valor, y la otra desde este último momento hasta su efectivo pago.

En estos términos, admitiré el agravio de la parte actora en este punto.

2.2).- El depósito de autos:

Respecto del depósito efectuado en autos, el mismo deberá ser deducido en la etapa de ejecución de sentencia del 80% del valor del vehículo, cuantificado, como ya he señalado, a valores actuales.

Se deberá deducir el depósito obrante conforme constancias de fs.141 con mas las erogaciones que emerjan del plazo fijo al tiempo de cuantificación actual del vehículo, debiendo tal deducción actualizarse al momento de cuantificación del valor del vehículo.

2.3).- El daño extrapatrimonial:

Si bien es cierto que conforme lo dispuesto por el art.1744 del CCyC, los daños deben ser probados por quien los alega, no pierdo de vista que la situación del consumidor como en el caso debe ser analizada a la luz del principio protectorio que regula la materia consumeril.

No se encuentra cuestionado que en el caso de autos, la relación que unía a las partes, queda comprendida en el régimen tuitivo del consumo (LDC 24.240 y arts. 1, 2, 3, 1092, 1094, 1100, 1101,1102, 1103 y concordantes del CCCN).

Bien ha sido dicho que en el ámbito del proceso de consumo las cuestiones relativas a la carga probatoria adquieren notas particulares, adquiriendo impronta propia los aspectos protectorios que relativizan principios asentados en el derecho procesal -cfr. Junyent Bas,

Francisco y Del Cerro, Candelaria, "Aspectos Procesales en la Ley de Defensa del Consumidor", La Ley online, del 14.06.10-.

Desde esta perspectiva, el incumplimiento de lo pactado en la relación de consumo permite inferir un daño no patrimonial, en tanto tal circunstancia representa por sí misma una situación profundamente disvaliosa respecto del consumidor, máxime si tenemos en consideración la situación de debilidad que este representa, respecto de la compañía ahora demandada en cuanto a su posición en el mercado.

Se ha sostenido respecto de la relación de consumo que: "*Una de las prerrogativas fundamentales reconocidas a los particulares en el ámbito de las relaciones de consumo (contracara del deber que paralelamente se coloca en cabeza de los empresarios), es el derecho a una información adecuada y veraz (arts. 42 de la Constitución Nacional y 38 de la Constitución provincial), es decir, debe ser nutrida de elementos ciertos y objetivos, detallados, eficaces y suficientes sobre las características esenciales del producto respectivo (art. 4 de la ley 24.240). Se trata –se concluyó- de una herramienta basilar del sistema protectorio, justificada en la desigualdad material que caracteriza a los partícipes de las relaciones de consumo*" - S.C.B.A., "L., O. s/ Amparo", 17/09/08 -.

En el derecho de consumo, el incumplimiento siempre genera un daño moral.

"*En el caso y tratándose de una cuestión derivada de una relación de consumo el incumplimiento de la accionada conlleva "per se" la presunción de molestias, incomodidades, aflicciones padecidas por la actora (arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 8, 8bis, 10bis,13, 17, 18, 37, 38, 40y concs. L.D.C.; arts. 1066, 1067, 1078, 1083 y concs. Cód. Civ ;arts 1741 y concs CCCN).*"-Cám.Apel.Civ. y Com., Azul, sala II, "Barcelonna, M. Paula y Otro/a c/ Naldo Lombardi S.A. y Otro/a. Daños y Perj. Incump. Cont.", 05/06/2018-.

El daño moral ha sido definido como la "*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 éste y anímicamente perjudicial" (PIZARRO, R., Daño Moral. Prevención / Reparación / Punición, Ed. Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 47).

El daño moral resulta indemnizable de acuerdo a la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso.

Su cuantificación guarda absoluta independencia de la indemnización por daño material y deberán guardarse criterios objetivos de determinación como la gravedad del daño, personalidad de la víctima, su situación social y familiar.

Ahora bien, el Código Civil y Comercial ha establecido en su art.1741 último párrafo que: "*El monto de la indemnización debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas.*".

Este último concepto, me refiero al criterio de las satisfacciones sustitutivas, brinda una importantísima pauta para la valuación del daño extrapatrimonial, pues señala que la suma otorgada por este concepto debe mensurarse en función de los placeres o actividades que ella permita realizar a la víctima y que sirvan como una suerte de compensación de los sinsabores o angustias, o bien del desmedro existencial por ella sufrido.

En definitiva "…*se trata de reparar las consecuencias del ilícito en la esfera extrapatrimonial, enmarcando a la modificación disvaliosa del espíritu, derivada de la lesión a un interés no patrimonial, que resulta perjudicial con las capacidades volitiva, intelectiva o sensitiva y que se traduce en un modo distinto de estar, anímicamente perjudicial*."-PIZARRO R., "Daño Moral", pág.559, HAMMURABI -.

Así, el daño extrapatrimonial o moral puede «medirse» en la

suma de dinero equivalente para utilizarla y afectarla a actividades, quehaceres o tareas que proporcionen gozo, satisfacciones, distracciones y esparcimiento que mitiguen el padecimiento extrapatrimonial sufrido por la víctima, idea que resulta del art. 1741 in fine del Código Civil y Comercial de la Nación.

Ahora bien, en el caso de autos, la actora no ha aportado elemento alguno a los fines de determinar la cuantía del daño extrapatrimonial que se reconoce, motivo por el cual y recurriendo a las consecuencias usuales que producen las situaciones angustiantes como las padecidas por la parte actora, estimo conveniente cuantificar este rubro en los términos y condiciones señalados por el Dr.Jalil en el apartado 7.3 de su voto, a cuyos términos adhiero.

3).-Los agravios de la parte demandada:

3.1).- Privación de uso:

Esta claro que la compra para sustituir el vehículo siniestrado no puede realizarse el mismo día del siniestro, y, en consecuencia, aún en los supuestos de destrucción total, la privación de uso debe ser admitida.

Ello así por cuanto el actor, necesito de un período indispensable para la adquisición de un nuevo rodado, o, en todo caso, como ya lo señalara, la adquisición de un nuevo vehículo no puede realizarse en forma automática.

Se ha sostenido que: "…*el lapso indemnizable no esta dado por el tiempo que demandan las reparaciones, sino por el período indispensable para que la víctima, una vez percibida la indemnización, pueda adquirir una unidad similar a la que poseía y usaba antes del siniestro*."-CACC, La Plata, sala III, 18/04/02, El Dial-W15A9F-.

Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

3.**2).- El daño punitivo:**

3.1.1).- Los daños punitivos en el derecho argentino: La recurrente realiza un cuestionamiento respecto del instituto de los daños punitivos, sien realizar, en definitiva, embate alguno respecto de una eventual inconstitucionalidad de dicho rubro indemnizatorio previsto por ley –art.52 bis ley 24.240-, lo que torna inatendible su postura por cuanto, no veo como no podrá aplicarse, en caso de ser procedente, una ley que, además de encontrarse vigente, no fue cuestionada en su constitucionalidad, por lo que, el embate carece de sustento.

3.1.2).- La viabilidad del daño punitivo en el presente caso:

Tengo en claro que la imposición de daños punitivos se encuentra condicionada a la existencia de una conducta especialmente reprochable por su fuerte desapego por el respeto de los derechos ajenos que, por supuesto, requiere de cierta actividad probatoria por parte del reclamante orientada a su demostración con el fin de generar la debida convicción en el sentenciante.

Denominada también multa civil, ha dicho la doctrina en cuanto a su regulación que: *"...la primera constatación que surge del análisis de la norma es que las condiciones de procedencia de los daños punitivos quedan reducidas en ella al hecho de que el proveedor incumpla sus obligaciones para con el consumidor. De acuerdo al texto sancionado, bastaría con el incumplimiento, cualquiera sea la obligación violada, medie o no dolo o culpa del proveedor (y cualquiera sea la gravedad de ésta), haya o no un daño realmente causado al consumidor, y con independencia de que el proveedor se haya o no enriquecido como consecuencia del hecho. La g.d.h. es tenida en cuenta por la norma únicamente para graduar la cuantía de la sanción, mas no como condición de su procedencia. En cualquier caso, el juez -a quien la expresión p., empleada por la ley, parece otorgarle plena discrecionalidad al respecto- no se encuentra constreñido más que por su buen*

sentido, puesto que el artículo sólo exige el incumplimiento del proveedor para que proceda la condena a pagar daños punitivos" -cita de Picasso, conf. Mosset Iturraspe, Jorge., Wajntraub, Javier H., "Ley de Defensa del Consumidor. Ley 24.240", pág.281, RUBINZAL CULZONI, 2008-.

Se ha dicho asimismo que: "*Procede condenar a abonar una suma por daño punitivo a la demandada considerando su conducta desaprensiva frente a la consumidora, quien cumplió todas sus obligaciones en el marco de una contratación electrónica y a distancia, mientras que aquella no cumplió con su obligación principal que es la entrega del sillón adquirido, siendo evidentemente una tarea muy simple para una empresa de alto prestigio, a lo cual se adiciona que cuando se le requirió la entrega a través de un expediente administrativo en las oficinas de Defensa del Consumidor, sin acudir ningún representante a esa sede, simplemente envió un e-mail ofreciendo un arreglo, acuerdo que inclusive fue aceptado por la consumidora para no dilatar más la cuestión y siendo que deseaba disponer del bien mueble, pero aún así la empresa tampoco cumplió, obrar que puede tacharse de desaprensivo y de falta de trato digno (art. 1.097 , CCivCom.).*"- Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General Pico, sala B, "Fresno Valeria Liz c/ Fravega S.A.C.I.E.I.", 09/02/2021-.

En autos, pese a no advertirse en el caso un actuar doloso por parte de la demandada en cuanto intención deliberada de dañar, se aprecia en su conducta caracterizada por el menosprecio a los derechos del consumidor.

Es que, conforme se desprende de la documental aportada, la demandada no ha dado un trato digno al reclamante ante las consecuencias del siniestro acaecido.

En todo caso, resulta necesario destacar asimismo, que, de haber la demandada dado cabal cumplimiento y en forma adecuada a lo que resultaban ser sus obligaciones en la relación contractual, el ahora

actor, jamás debió tener la necesidad de recurrir a la vía judicial para obtener el cumplimiento de las prestaciones que le correspondían.

Debemos recordar que el art. 52 bis de la ley 24.240 establece: "*al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan*".

Advierto en el caso, que la demandada no ha dado cumplimiento con la manda constitucional de trato equitativo y digno que merece el actor de conformidad con las disposiciones del art.42 de nuestra Carta Magna.

En consecuencia, no me caben dudas de la procedencia del daño punitivo, en consonancia con lo dispuesto por la jueza de grado.

3.1.3).- Cuantificación del daño punitivo:

Tengo en claro que, sumado a los parámetros que pueda justipreciar el juez al momento de determinar el monto del daño punitivo, debe analizar los presupuestos mencionados precedentemente respecto al obrar del proveedor del servicio y que todo ello se debe complementar con el objetivo que en definitiva tiene la aplicación del daño punitivo, cual es el de disuadir a quien brinda el servicio para que no se reitere en el tipo de conductas que se sancionan.

Al respecto se ha dicho que: "*Es necesario tener en consideración la función social que cumple el seguro, al punto de que es posible detectar aquí la prestación de un servicio que involucra el interés público. Correlativamente, quienes proveen la prestación de tal servicio deben ser especialmente diligentes para impedir que, producido el siniestro del cual se quiso preservar el asegurado, éste deba, no obstante, enfrentar la desprotección y el*

abandono que mediante la contratación de este servicio procuró evitar. No es posible convalidar conductas como la que aquí se ha verificado, debiendo tenerse en consideración que el llamado daño punitivo debe servir también para desalentar el abuso en el que puede incurrir quien, desde una posición de privilegio, advierte la debilidad del usuario y el largo, tedioso y riesgoso camino que éste habría de verse obligado a seguir para finalmente, tras la incertidumbre propia de todo juicio, lograr el reconocimiento de su derecho."-Cám.Nac.Com., sala C, "Denis Jorge Raúl c/Provincia Seguros S.A.", 15/06/2017-.

Que, además, no escapa al análisis, los beneficios económicos que eventualmente el ofensor pudiere haber obtenido como consecuencia de su accionar, circunstancia que no puede ni debe ser admitida.

Desde esta perspectiva, la indemnización establecida en la sentencia de grado, aparece como adecuada, representando un porcentual de la cantidad máxima prevista en el art.47 de la ley 24.240, lo que resulta una sanción razonable, motivo por el cual, la queja será rechazada.

3.1.4).- Los intereses del daño punitivo:

En relación a este punto, debo señalar a modo introductorio que llega firme a esta instancia la aplicación de intereses desde el momento de la mora, encontrándose cuestionado el tipo y monto de la tasa a aplicar.

Coincido con la apelante en relación a que el monto del daño punitivo se fija al momento de la sentencia conforme criterio de este Tribunal.

Dicho ello, atendiendo las particularidades del caso y la cuestión planteada por la recurrente, haré lugar al agravio expresado y, en consecuencia, para el caso, se establece que el rubro daño punitivo conlleve

el interés puro del 6% desde la fecha del hecho hasta el dictado de la sentencia de grado.

A partir de allí, en caso de incumplimiento de pago, se le adicionará la tasa de interés del B. C. para las operaciones de descuento de documentos.

Por los argumentos expuestos, el agravio será admitido en los términos que fuera opuesto.

4).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde evocar parcialmente la sentencia recurrida. Cuantificar el valor del 80% del vehículo a valores actuales.

Ordenar al actor, que en la etapa de ejecución de sentencia presente dos informes emitidos por concesionarias dedicadas a la venta de vehículos debidamente registradas en la ciudad de Puerto Madryn, debiendo promediar los valores que se informen.

Establecer una tasa pura del 6% desde el momento del hecho y adunar la tasa de interés del B. del C. para las operaciones de descuento de documentos desde los diez días posteriores al dictado de la sentencia y hasta su efectivo pago-art.1748 CCyC-.

Establecer que el depósito efectuado conforme constancias de fs.141 con mas las erogaciones que emerjan del plazo fijo a la fecha de cuantificación actual del vehículo será deducido, en la etapa de ejecución de sentencia, del 80% del valor del vehículo cuantificado conforme el procedimiento descripto precedentemente.

Hacer lugar al rubro daño extrapatrimonial, cuantificando el mismo de conformidad con los dispuesto por mi colega preopinante, Dr.Jalil en su voto, con mas una tasa de interés puro del 6% desde el momento del hecho y adunar la tasa de interés del Banco del

Chubut para las operaciones de descuento de documentos desde los diez días posteriores al dictado de la sentencia y hasta su efectivo pago-art.1748 CCyC-.

Disponer que el rubro daño punitivo conlleve un interés puro del 6% desde el momento del hecho y adunar la tasa de interés del Banco del Chubut para las operaciones de descuento de documentos desde los diez días posteriores al dictado de la sentencia y hasta su efectivo pago-art.1748 CCyC-.

5).-Readecuación de costas:

Que, se advierte que la revocación parcial de la sentencia en crisis no constituye argumento suficiente para proceder a la modificación de la misma en lo que refiere a la imposición de costas efectuada por la a quo.

Dicha revocación no altera lo medular del decisorio atacado.

Ello fundamenta mi convencimiento que no corresponde modificar la imposición de costas de primera instancia ni tampoco la regulación de honorarios allí dispuesta, la que propongo se confirme.

6).-Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegro de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Y es bajo ese criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, corresponde la imposición de costas de la siguiente manera: **a) Por el recurso interpuesto por la parte actora**, a la parte demandada vencida – art.69 y ccdtes. del CPCC-, **b) Por el recurso interpuesto por la parte demandada**, a la apelante en un 80% y a la parte actora en un 20% –art.69 y ccdtes. del CPCC-.

7).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso –art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios de la siguiente manera: **a) Por el recurso interpuesto por la parte actora**, los de sus letrados Abogados V. F. y S. F. en el 35% y a los letrados de la parte demandada Abogados J. M. F. C. y R. L., en el 25%, **b) Por el recurso interpuesto por la parte demandada**, los de su letrados J. M. F. C., en el 28% y los de los letrados de la parte actora, Abogados V. F. y S. F., en el 35%, todos ellos sobre la cantidad fijada en la

instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota **PARCIALMENTE POR LA** NEGATIVA.

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

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

1) **HACER LUGAR** al recurso interpuesto por la parte actora y demandada y **REVOCAR PARACILMENTE** la sentencia de grado
2) **CUANTIFICAR** el valor del 80 % del vehículo a valores actuales
3) **ORDENAR** al actor, que en la etapa correspondiente a la ejecución de sentencia, presente dos informes emitidos por concesionarias dedicadas a la venta de vehículos debidamente registradas en la ciudad de Puerto Madryn, surgiendo el monto a indemnizar del promedio de esas dos cotizaciones informadas.
4) **ESTABLECER** una tasa pura del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunar un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.
5) **DISPONER** que el depósito efectuado a fs. 141 con mas las erogaciones que emerjan del plazo fijo a la fecha de cuantificación actual del vehículo será deducido, en la etapa de ejecución de sentencia, del 80 % del valor del vehículo cuantificado conforme el procedimiento precedentemente establecido.

6) **HACER LUGAR** al rubro daño extrapatrimonial **CUANTIFICANDO** el mismo en el valor de un viaje a la ciudad vecina de Esquel por 15 días que incluya estadía paga, alimentos y esparcimiento, el cual se establece en la suma de $ 800.000 (art. 1741 del CCCN), con más los intereses del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunándose un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.

7) **DISPONER** que el rubro daños punitivos conlleve el interés puro del 6 % desde la fecha del hecho hasta la fecha de suscripción de la sentencia de grado y desde los 10 días posteriores al dictado de esa sentencia y hasta el efectivo pago el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos.

8) **NO READECUAR costas** y honorarios de la instancia de grado.

9) **IMPONER LAS COSTAS** A) *Por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora,* imponer las costas a la parte demandada vencida (art. 69 CPCC); B) *Por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada*, imponer las costas en un 80% a la parte demandada y en un 20% a la parte actora. (arts. 69 CPCC).

10)FIJAR los honorarios conforme el siguiente criterio: A) *por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora* a los letrados de la parte actora, V. F. y S. F. en el 35%, y a los letrados de la parte demandada J. M. F. C. y R. L. en el 25%, B).- *por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada,* corresponde regular a los letrados de la parte demandada J. M. F. C. y R. L. en el 28%, a los letrados de la parte actora, V. y S. F. en el 35%. Todos ellos sobre las cantidades fijadas 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);

11) REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Jalil, al cual adhiero.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI 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 mayo de 2023.

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** al recurso interpuesto por la parte actora y demandada y **REVOCAR PARACILMENTE** la sentencia de grado
2) **CUANTIFICAR** el valor del 80 % del vehículo a valores actuales
3) **ORDENAR** al actor, que en la etapa correspondiente a la ejecución de sentencia, presente dos informes emitidos por concesionarias dedicadas a la venta de vehículos debidamente registradas en la

ciudad de Puerto Madryn, surgiendo el monto a indemnizar del promedio de esas dos cotizaciones informadas.

4) **ESTABLECER** una tasa pura del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunar un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.

5) **DISPONER** que el depósito efectuado a fs. 141 con mas las erogaciones que emerjan del plazo fijo a la fecha de cuantificación actual del vehículo será deducido, en la etapa de ejecución de sentencia, del 80 % del valor del vehículo cuantificado conforme el procedimiento precedentemente establecido.

6) **HACER LUGAR** al rubro daño extrapatrimonial **CUANTIFICANDO** el mismo en el valor de un viaje a la ciudad vecina de Esquel por 15 días que incluya estadía paga, alimentos y esparcimiento, el cual se establece en la suma de $ 800.000 (art. 1741 del CCCN), con más los intereses del 6 % desde el momento del hecho (art. 1748 del CCCN) y adunándose un interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de esta sentencia hasta el efectivo pago.

7) **DISPONER** que el rubro daños punitivos conlleve el interés puro del 6 % desde la fecha del hecho hasta la fecha de suscripción de la sentencia de grado y desde los 10 días posteriores al dictado de esa sentencia y hasta el efectivo pago el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos.

8) **NO READECUAR** costas y honorarios de la instancia de grado.

9) **IMPONER LAS COSTAS** A) *Por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora,* imponer las costas a la parte demandada vencida (art. 69 CPCC); B) *Por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada*, imponer las costas en un 80% a la parte demandada y en

un 20% a la parte actora. (arts. 69 CPCC).

10)FIJAR los honorarios conforme el siguiente criterio: A) *por el recurso de apelación interpuesto por la parte actora* a los letrados de la parte actora, V. F. y S. F. en el 35%, y a los letrados de la parte demandada J. M. F. C. y R. L. en el 25%, B).- *por el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada,* corresponde regular a los letrados de la parte demandada J. M. F. C. y R. L. en el 28%, a los letrados de la parte actora, V. y S. F. en el 35%. Todos ellos sobre las cantidades fijadas 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);

11) REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDC.