En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los cuatro días del mes de julio del año dos mil veintitrés, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. María Marta Nieto y asistencia del primer vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes y de la segunda vocal Dra. María Fernanda Zanatta (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"Q., R. del V. c/ V. SA D. A. P. F. D. s/ SUMARÍSIMO"**, **expte. nro. 253/23**, venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial - Secretaría nro. 2 (expte. nro. 10.036/20), y atento al resultado del sorteo de fecha 24 de mayo de 2023 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dra. María Marta Nieto y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 21/23 de fecha 17 de marzo de 2023? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

La jueza de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, condenó a V. S.A. de Ahorro para fines determinados a abonar en el plazo de diez (10) días al actor, señor R. del V. Q. DNI n° X. la suma de seiscientos mil pesos ($600.000), más los intereses correspondientes a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento comerciales, los que deberán calcularse

respecto a la suma dada en pago por la demandada en el decurso de esta causa y sobre las partidas viabilizadas en la presente sentencia, siguiendo las pautas establecidas en la sentencia. Impuso las costas a la parte demandada vencida. Reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

1. *Recursos*:

Contra la sentencia se alzaron las dos partes. Mediante escrito identificado con ID 1009231 interpuso recurso de apelación la parte demandada y la actora hizo lo propio conforme presentación digital ID 1011020. Los agravios fueron expresados conforme ID 1023586 e ID 1034711 respectivamente y, replicados tal como surge de ID 1034711 e ID 1036616.

2. *Agravios*.

a) *Demandada*:

Critica la procedencia y cuantificación de los rubros indemnizatorios daño extrapatrimonial y daño punitivo alegando que no se probó en autos ni su existencia ni su extensión. Reprochó la extensión del resarcimiento en el caso del daño moral, y la aplicación de intereses sobre ambas partidas.

Sostuvo la afectación de su derecho de defensa por cuanto según su consideración los daños se estimaron procedentes de una forma conjetural y antojadiza, ya que no encuentran respaldo en medio probatorio alguno.

A partir de ello sostuvo que la sentencia deviene arbitraria por resultar deficiente su fundamentación.

Puntualmente cuestionó la recepción del daño moral, alegando que se otorgó la indemnización ante la mera probabilidad del acontecimiento del hecho dañoso y no por tener acreditada la existencia del mismo.

Con fundamento en que la perito psicóloga actuante en autos informó: “No hay indicadores que indiquen que esto haya tenido impacto en su aparato psíquico” y “No se recomienda tratamiento psíquico”, aseveró que la experta dejó en claro, que no existe causalidad entre el supuesto daño padecido del actor con el objeto de esta litis.

Señaló a partir de lo anterior, que la magistrada olvidó que en materia contractual no basta con invocar el daño, sino que debe acreditárselo; y corresponde además aplicarse un criterio restrictivo para decidir si procede o no su otorgamiento, ya que de lo contrario se estaría ante una reparación del daño moral ante todo incumplimiento.

Sostuvo que la actora no probó, ni ofreció demostrar el daño vagamente alegado en la demanda y dicha inactividad procesal no puede ser suplida con el pronunciamiento de la jueza *a quo*, ya que el daño moral solo procede excepcionalmente.

Adujo escasez de fundamentos por cuanto la magistrada simplemente hizo alusión a las facultades amplias que posee, y no fundó su determinación en ninguna constancia de autos.

Señaló que la afección anímica a que hace referencia no surge del informe psicológico y argumentó que no cualquier disgusto, desagrado, contrariedad o aflicción encuadra en el concepto jurídico de agravio moral; sino que es menester que revista cierta entidad, que tenga alguna prolongación en el tiempo, y que lesione sentimientos espirituales, aunque se origine en un dolor físico o en una lesión corporal.

Luego, cuestionó la aplicación de intereses sobre la partida, así también de la tasa de interés que se ordenó aplicar.

Dijo que lo decidido resulta contrario a derecho, ya que el daño moral supuestamente padecido por la parte no debe actualizarse conforme la evolución de los precios de mercado, pues no aumenta o disminuye con el tiempo.

Según su entender debió la sentenciante meritar cuál sería el daño sufrido por el hecho que condena y determinar el monto que corresponderá, mas no una suma actualizable.

Alegó que no puede admitirse que se la condene por su actuación en sede administrativa, cuando ya existe una autoridad de aplicación que evaluó tales conductas.

Peticionó se revoque la sentencia en el punto.

Respecto al daño punitivo sostiene el apartamiento del criterio jurisprudencial y doctrinario, al establecer vagamente la procedencia del daño punitivo por la suma de $300.000, ante el mero incumplimiento contractual. Citó jurisprudencia que entiende resulta aplicable.

Dijo que la solución adoptada no constituye una derivación del derecho vigente por cuanto es condición para la procedencia de la sanción dispuesta por el art. 52 bis que se encuentren presentes tanto el elemento subjetivo como objetivo, y en autos no se encuentra acreditado un comportamiento culposo gravísimo ni mucho menos doloso de su parte, principal requisito para la configuración del daño en cuestión.

Aseveró que no podría haber existido una conducta de incumplimiento gravísima o “culpa grave” tal exige

la figura en análisis conforme los parámetros legislativos y jurisprudenciales, ya que puso a disposición el reintegro correspondiente a favor del actor mediante la emisión de un cheque “no a la orden” en dos ocasiones y fue el Sr. Q. no efectuó el cobro.

Consideró por ello que la sentencia resulta arbitraria en tanto se limita a indicar que hubo conducta reprochable de su parte que no existe.

Alegó que tampoco ha ganado nada con el caso de autos.

Cuestionó que no se considerase la voluntad de cumplimiento de su parte y la inexistencia de obrar reiterativo.

Expreso agravios también respecto de la aplicación de intereses sobre la partida en el entendimiento que dicha solución resulta contraria a derecho en tanto se trata de un daño que no debe actualizarse conforme la evolución de los precios de mercado, pues no aumenta o disminuye con el tiempo.

Sostuvo que la magistrada debió cuantificar el monto y en todo caso tan solo adicionar los intereses correspondientes a partir del dictado de la sentencia definitiva y hasta su efectivo pago.

Peticionó que se recepte el agravio en los términos postulados.

Reiteró que tampoco corresponde en esta instancia analizar lo actuado en la instancia administrativa ante la Oficina de Defensa del Consumidor.

En su segundo agravio se limitó a afirmar que las costas de este proceso -en ambas instancias- deben ser impuestas a la contraria, consecuentemente con la

revocación del fallo en lo que fuera materia de agravios.

b) *Actora*:

Cuestionó la cuantificación del daño punitivo, en el entendimiento de que la suma de $300.000 (equivale a USD 750) otorgada resulta insuficiente e irrisoria.

Señaló que en la demanda se solicitó la aplicación de daños punitivos por la suma de $2.000.000, que a la fecha no representan ni cinco mil dólares, ajustada por jus, pero en respuesta en la primera instancia se estableció una condena que se convierte una burla hacia el consumidor y en un alivio para la automotriz cuya situación en base a la sentencia es de impunidad.

Dijo que la demandada sigue siendo instada a continuar violando derechos de los consumidores, porque el daño individual es mínimo y los abogados no toman estos casos, por su insignificante cuantía en relación a la prolongación del proceso.

Señaló que el incumplimiento del contrato de autoahorro, de lo prometido en el acta del primer expediente de defensa del consumidor, incumplimiento del segundo acuerdo arribado en el segundo trámite, la necesidad de dar inicio al trámite judicial, por total indiferencia y menosprecio de la empresa demandada son conductas antijurídicas contrarias al art. 42 de la CN, al CCC y a la LDC, que quedan impunes.

Explicó que dicha actuación antijurídica es lo más grave que hay en el caso porque es evidente, habiéndose constatado el enorme menosprecio de la contraria hacia su calidad de consumidor y sus intereses.

Planteó que si la idea de los daños punitivos es que esta empresa aprenda de forma directa e

indirectamente, que el resto del mercado se discipline en cumplimiento de la ley, el mensaje que se da en este caso no resulta contundente, y la suma de condena no es idónea para cumplir las finalidades de punición y disuasión que caracterizan a la figura.

Expresó que la gravedad de la falta no puede desconocer que “casitos” como este jamás se litigan y en el enorme universo de daños semejantes, de poca monta, es donde se producen los mayores abusos con lesión al sujeto y a la colectividad.

Alegó que la actuación del juez es fundamental y trasciende al expediente, ya que da señales al mercado, a los proveedores y habilita vías procesales que están cerradas para obligaciones incumplidas de bajo monto y daños inmateriales no ligados a lesiones corporales, resultando necesario dar lugar aquí a la función ejemplificadora de los daños punitivos para disuadir y para proteger con mayor vigor el derecho de los consumidores.

En otro orden de ideas planteó que la señora jueza de primera instancia si bien atendió al art. 47 de la LDC, no agotó el estudio del art. 49 de la misma ley para cuantificar la sanción e incumplió con la consideración de tres hechos sustanciales para graduar la sanción: 1) el tamaño de la empresa, V. es la mayor automotriz del planeta, por lo que con una multa de USD750 no se va a sentir intimidada, ni compelida a tener un mejor comportamiento con sus consumidores, que estos casos se multiplican a lo ancho y largo del país, que pudiera trazar el camino a la empresa para evaluar su conducta pasada y evitar actuar de forma recalcitrante con sus consumidores; 2) las

reincidencias, para lo que se pidió informe a la Oficina de defensa del consumidor de Comodoro Rivadavia, del que surge que la oficina intimó a la demandada en 10 casos a reintegrar dinero a los consumidores y, en algunos de ellos se destaca que aluden a cuotas puras y 3) el dolo en el incumplimiento, pese a los 4 reclamos efectuados, por todos los medios disponibles para concluir que el menosprecio fue intencional y, por ello, amerita mayor castigo.

Solicitó que se eleve la sanción de daños punitivos, conforme los datos aportados y mediante la realización de un análisis pormenorizado de los hechos y aspectos que se deben considerar para determinar las sanciones de la LDC.

Recordó a tales efectos que en la demanda se solicitó la suma de $2.000.000, pero no se limitó el pedido a ello, sino a la suma relacionada con el valor de 757,16 jus.

3. *Antecedentes*:

El Sr. R. del V. Q. interpuso demanda sumarísima en contra de V. S.A. de Ahorro para fines determinados por incumplimiento de contrato, daños y perjuicios y daño punitivo por la suma de $2.336.000 o lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse, más intereses, su capitalización y actualización monetaria. Todo ello con costas.

Explicó que suscribió con la demandada el típico contrato de adhesión de autoahorro de 84 cuotas en el año 2011, solicitud de adhesión n° X. grupo X. orden X., según el cual el contrato se financiaría el 100% de un V. Gol 5 puertas Pack I, que costaba inicialmente la suma de $63.720.

Destacó que conforme las opciones contenidas en diversas cláusulas del contrato, tenía la posibilidad de efectuar el rescate de lo abonado en caso de no continuar con el plan y que cumplida determinada cantidad de pagos, perdió su trabajo y quedó imposibilitado de continuar abonando el plan. Que luego se presentó ante el proveedor para reencausar su contrato, y se le indicó que debía abonar 4 cuotas de $4.000, las que fueron desconocidos por la accionada.

Dijo que producto de ello se presentó ante la Oficina de Defensa al Consumidor a efectuar el reclamo correspondiente, y en el contexto de una audiencia verbalmente se le explicó que su plan se dio por caído y que el dinero se le devolvería cuando vencieran las 84 cuotas. Pero finalizado el grupo de adherentes que integraba, la demandada no solo desconoció ciertos pagos que había efectuado, sino que además, tampoco le abonó el rescate.

De allí que inició reclamo administrativo en la Oficina de Defensa del Consumidor, instancia por la que transitó en dos oportunidades debido a la conducta reticente de la demandada.

Rememoró que en la última oportunidad, un enviado de la operadora se comprometió a entregar un cheque que nunca llegó, lo que generó un sumario administrativo con la imposición de multa de $50.000 que quedó firme luego de su revisión judicial.

A fs. 158/vta., mediante escrito ID 181773 de fecha 17/12/2020, compareció la demandada V. S.A. de Ahorro para fines determinados a estar a derecho.

4. *Análisis de los agravios*:

Por una cuestión de orden metodológico analizaré en primer el primer agravio de la parte accionada en lo que refiere a la procedencia de las partidas indemnizatorias, por la posible incidencia que su resolución puede tener en la solución de las restantes críticas efectuadas por ambas partes.

Cuestiona la demandada la admisión del daño extrapatrimonial.

El cuestionamiento tal y como fuera propuesto, carece de entidad para revocar lo resuelto. Por un lado, porque el conjunto de los medios probatorios valorados conforme ordena el art. 390 CPPCCh, coadyuvan a tener por acreditados los dichos de la actora en su demanda; los cuales además no fueron desconocidos atento a la incontestación por parte de la recurrente. Por otro lado, no resulta veraz que la sentenciante no brindara razones suficientes para justificar su resolución.

Se encuentra acreditado en autos que el actor peticionó el rescate de los fondos al momento de finalizar el grupo (nov/2018), y la demandada no cumplió; que luego en la instancia administrativa se celebró audiencia conciliatoria en la que la accionada se comprometió a hacer entrega al actor de un cheque para cancelar la obligación pendiente (marzo/2019), pero tampoco honró dicho compromiso; y que la demandada recién luego de iniciados los presentes autos (27/02/2020), y pasados tres años desde que debió de efectuar el pago recién canceló su obligación (28/09/2021).

Tal cúmulo de vicisitudes que el consumidor tuvo que atravesar como consecuencia de la conducta

displicente asumida por la demandada demuestra la afectación a intereses extrapatrimoniales.

Ya he tenido oportunidad de pronunciarme respecto de la procedencia de este tipo de daño en caso de incumplimiento del contrato de seguro (S.D. “CyC” 20/18 y 29/19 “CyC”, entre otras).

Es dable recordar que no estamos frente al típico contrato paritario, sino de consumo, por lo que las reglas del llamado microsistema de protección del consumidor gozan de preeminencia sobre las generales (v. arts. 42 CN; 37 y 65 LDC; 1095 y 1709 inc. "a" CCyC).

De allí que no sea extrapolable a ese campo la clásica limitación o restricción a reclamar daños extrapatrimoniales derivados de una relación contractual.

Baste advertir que en materia de consumo el trato digno es elevado a garantía constitucional (art. 42 CN) de donde su incumplimiento ya está afectando una esfera claramente extrapatrimonial, aun cuando lo que motive el reclamo tenga origen en un diferendo contractual.

En otros términos, el rigor probatorio del "daño moral" que se predica para los contratos paritarios, debe morigerarse cuando de consumidores dañados se trata.

El daño extrapatrimonial se halla vinculado con el concepto de desmedro o lesión en los sentimientos personales que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades, inquietudes, o perturbaciones que pueda llegar a provocar un incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial.

A más de ello el art. 1744 CCCN establece una clara excepción a la regla probatoria cuando los daños surgen notoriamente de los mismos hechos que lo ocasionaron como en el caso.

Es que, si el daño moral constituye toda modificación disvaliosa del espíritu, en el bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otro y que puede consistir en profundas preocupaciones, estados de aguda irritación, que exceden lo que por el sentido amplio de dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona sobre el cual los demás no pueden avanzar, inexorablemente se sigue que el actor ha padecido daño moral, pues conforme el curso normal y ordinario de las cosas, es dable presumir, que la frustración frente a la expectativa de cumplimiento de las obligaciones asumidas contractualmente como de los acuerdos asumidos a instancia de reclamos administrativos, la espera de tres años para hacerse de aquello que por derecho le corresponde y el derrotero de trámites realizados durante más de cuatro años, genera perturbaciones y sinsabores que exceden esa normal tolerancia que la vida negocial impone.

Por si fuera ello poco, en el caso, contrariamente a lo sostenido por la recurrente, la pericia psicológica dio cuenta de la incidencia que el incumplimiento y la demora por parte de la accionada tuvieron en el ánimo del actor.

Tales razones me convencen que corresponde confirmar la admisión de la partida.

Y no variará la suerte de la recurrente en lo que respecta a la cuantificación del rubro.

La suma otorgada guarda relación con lo peticionado por el actor al incoar la acción. El accionante estimó que la suma de $300.000 resultaba prudente para proporcionar fuentes de satisfacción sustitutivas que compensen el daño sufrido, en tanto resultaba apta para realizar un viaje junto a su esposa a la provincia de Salta, lugar de donde son originarios.

La crítica no demuestra la falta de razonabilidad de la suma otorgada respecto al daño padecido, y sabido es que la mera disconformidad con el criterio utilizado no puede constituirse en un agravio hábil para revisar lo dispuesto.

La demandada resiste también la admisión del daño punitivo.

Sostiene que en autos no se verifican los requisitos de procedencia de la sanción impuesta, y que la magistrada de grado no valoró su vocación de cumplimiento ni la inexistencia de obrar reiterativo.

He señalado en anteriores oportunidades (SD "C" 44/19, 31/23) en relación a la procedencia que "se trata de una figura excepcional, mediante la cual se pretende sancionar a quienes obran con una absoluta despreocupación respecto de los derechos a terceros, a sabiendas de que el producto o la determinada actividad que comercializan causarán daños, es decir, cuando se sabe de antemano que la reparación de daños resultará más económica que reacomodar el producto, haciéndolo más seguro para su venta...". No basta el mero incumplimiento de las obligaciones legales o contractuales, sino que la institución de las penas privadas propende al establecimiento de un derecho más igualitario y justo, y por ende, el reproche a la

conducta del agente que causa el daño mediante transgresiones groseras o una conducta desaprensiva, se introduce en un carril subjetivo que tiñe la figura en forma particular.

Y que los daños punitivos, han sido caracterizados como aquellos que se otorgan para castigar al demandado por una conducta particularmente grave, y para desalentarlo en el futuro, como un plus que se concede al interesado que excede el monto de la indemnización que corresponde, según la naturaleza y el alcance de los daños, es decir con un propósito netamente sancionatorio (*cf*. Picasso, Vázquez Ferreyra, "Ley de Defensa del Consumidor, Comentada y Anotada", Tomo I, ed. La Ley, junio de 1999).

La configuración de los daños punitivos requiere de dos requisitos uno subjetivo y otro objetivo.

El elemento subjetivo exige algo más que la culpa y debe concurrir una conducta deliberada, culpa grave o dolo, negligencia grosera, temeraria, actuación cercana a la malicia; es decir si se trata de "una subjetividad agravada en la conducta del sujeto pasivo (dolo o culpa grave)" y "proceden únicamente en casos de particular gravedad que trasunten menosprecio" por los derechos ajenos.

En este contexto, el proveedor solo puede exculparse en la medida que demuestre la "inexistencia de desaprensión". El diccionario de la Real Academia Española, contempla como significado de "desaprensión" = "falta de aprensión o miramiento" (SD "C" 56/22 y 44/19). El elemento subjetivo, refiere que además de la antijuridicidad de la conducta, debe comprobarse que ha existido un propósito deliberado de obtener un rédito,

con total desprecio al usuario; o que el hecho haya sido extremadamente injusto, y con una total ignorancia de la integridad o dignidad humana (Brun, C., "Los llamados daños punitivos en la nueva Ley de Defensa del Consumidor", DJ 2008-II).

Respecto de la calificación de la conducta típica, la Dra. Zavala de G. señala que es aquella que se presenta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, disvaliosa por inercia, indiferente hacia el prójimo, con desidia, con abuso de una posición de privilegio (con cita de Zavala de G., Matilde y G. Zavala, Rodolfo M., "Indemnización punitiva", en Bueres, Alberto J. y K, Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Responsabilidad por daños en el tercer milenio" ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1997, pág. 188).

De allí que no cualquier incumplimiento debería motivar la multa civil del art. 52 bis, sino que se habla de "graves inconductas" (SD "C" 41/22 con cita de Pizarro, Ramón D. "Daños punitivos" en "Derecho de Daños", Homenaje al Profesor Doctor Félix A. Trigo Represas, Segunda parte, Buenos aires, La Rocca 1993, pág. 303).

En el caso, la gravedad de la conducta de la demandada fue detallada por la sentenciante quien, señaló que la actitud reticente de la demandada se observó claramente en el reclamo administrativo porque prometió pagar y no lo hizo, lo que derivó en el presente reclamo judicial.

Señaló la sentenciaste que el derrotero de reclamos que el actor debió transitar implicó una omisión al deber de trato digno al consumidor en los términos del art. 8 bis de la Ley 24240, cuyo texto da expresa cabida

a la aplicación de la multa civil establecida en el art. 52 bis.

Tal desaprensión por los intereses y derechos del actor, se agudiza más aun si se tiene en cuenta que la actividad propia de la demandada implica el requerimiento público de dinero con las promesas de futuras contraprestaciones, sea la adjudicación y entrega de bienes y servicios.

Por ello aun apreciada la procedencia del rubro con carácter restrictivo, entiendo que, en el caso, se configuraron los presupuestos fácticos previstos por el art. 52 bis. LDC (gravedad de la inconducta y desprecio e indiferencia por el reclamo)

Luego, también he de puntualizar que la finalidad de la admisión de una sanción de derecho privado está estrechamente asociada a la idea de prevención de ciertos daños y al desmantelamiento de los efectos de los actos ilícitos que, por su gravedad o por sus consecuencias, requieren algo más que la indemnización resarcitoria de los perjuicios causados (*cf*. Stiglitz Rubén S. y Pizarro Ramón D., "Reformas a la Ley de Defensa del Consumidor", La Ley 2009-B-p. 949 y ss., especialmente p. 956).

En este expediente, se ha evidenciado -como dije- la conducta abusiva de V. SA de Ahorro y Seguro para Fines Determinados quien teniendo a su alcance los medios para efectuar el rescate obligó al consumidor a iniciar el reclamo judicial para obtener el reconocimiento de sus derechos.

Cabe aclararse que en casos como el presente, la "gravedad del hecho" no se dimensiona mirando solamente

el perjuicio causado al accionante, sino multiplicando el mismo por los numerosos clientes de la demandada.

Señalo además que de la prueba informativa a la Oficina de Defensa al Consumidor surge la conducta reiterada que la recurrente desconoce en su libelo recursivo (ver respuesta de fecha 27 de julio de 2021, incorporada en la providencia de fecha 09/08/2021).

Por ello, en el caso es procedente la multa En función de lo expuesto rechazo el agravio de la demandada sobre el punto.

La cuantificación de la partida en la suma de $300.000, resulta motivo de crítica de ambos recurrentes, por alta e infundada la demandada y por insuficiente para cumplir las finalidades de punición y disuasión que caracterizan a la figura por el accionante.

Adelanto que los argumentos respecto al poco interés de los abogados de representar los derechos de los consumidores dada su escasa cuantía resultan inhábiles para modificar la suma condenada.

He de recordar que la multa pecuniaria fijada, no participa de la naturaleza resarcitoria, sino punitiva y su fijación al momento de la sentencia no tiene en cuenta el daño efectivamente causado, sino la gravedad de la conducta sancionada y cuya reiteración busca evitar.

Teniendo en cuenta ello considero que la suma condenada resulta apta para cumplir dicho cometido, nótese que se condena a la demandada a abonar una sanción que constituye más del triple de lo que le hubiese

correspondido abonar en tiempo oportuno en concepto de rescate.

Resuelto lo anterior, abordaré la queja de la condenada recurrente sobre la aplicación de intereses sobre los rubros admitidos.

Adelanto desde ya que no prospera.

En primer lugar porque no corresponde asimilar o confundir intereses con la indexación o actualización del valor de la moneda, puesto que difieren en su naturaleza y en su función. Los intereses compensan o resarcen al acreedor por el lapso de indisponibilidad del dinero del que es titular de acuerdo con el valor o precio que el mercado acuerda al uso del dinero ajeno. No preservan el valor del dinero como señala el apelante.

La magistrada determinó que los intereses sobre la suma otorgada en concepto de daño moral comenzarán a correr desde el día posterior al vencimiento del plazo de 30 días que tenía la demandada para pagar el haber neto del actor, el 01/12/2018 hasta su efectivo pago, porque allí se generó el perjuicio (art. 1748 CCCN)

La decisión adoptada respecto del daño punitivo no genera agravio alguno al recurrente por cuanto se establece que los intereses se devengarán una vez producida la mora en el cumplimiento de la sentencia y hasta su efectivo pago.

Ello debe ser así por cuanto la multa pecuniaria fijada, no participa de la naturaleza resarcitorio, sino punitiva y su fijación al momento de la sentencia no tiene en cuenta el daño efectivamente causado, sino la gravedad de la conducta sancionada y cuya reiteración busca evitar. En tal sentido entonces los intereses

deben correr desde la mora del obligado al pago, esto es desde que adquiera firmeza la sentencia que lo fija tal como fuera dispuesto.

En función de lo expuesto, rechazo también el agravio de la demandada en el punto.

Por último he de señalar que la segunda queja de la accionada relativa a la imposición de costas, deviene inatendible conforme lo decidido precedentemente.

5. *Costas y honorarios*:

Las costas de esta instancia, en virtud del éxito obtenido, se impongan por su orden (art. 69 CPr.).

Los honorarios profesionales por las labores realizadas en esta instancia se fijarán de conformidad con las pautas establecidas en el artículo 5 de la ley de aranceles vigente y en un todo de acuerdo con la escala arancelaria prevista en el artículo 13 del mismo ordenamiento.

En función de lo expuesto, corresponde sean determinados los de los Dres. M. G. B. I. y M. de la P. B. I. en el 25% y los del Dr. J. E. G. A. en el 25%, en todos los casos porcentajes a calcular sobre los que les corresponden por su actuación en la instancia de grado. En ambos supuestos con más el impuesto al valor agregado si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Fórmula postulatoria:

1) Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la demandada mediante escrito electrónico ID 1009231 y fundado mediante presentación ID 1023586 y por la actora según presentación digital ID 1011020 y fundamentos expuestos mediante ID 1034711;

y confirmar la Sentencia Definitiva nro. 21/23 de la OGUFCC.

2) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

3) Regular honorarios en la forma propuesta.

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

I. La Sentencia Definitiva registrada bajo el n° 21/2023 de fecha 17 de marzo de 2022, hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por el Sr. R. del V. Q. y condenó a V. S.A. de Ahorro a abonar la suma de $600.000, e impuso las costas, procediendo a regular los honorarios de los profesionales intervinientes. Por ID 1009231, la demandada interpone recurso de apelación, el que es concedido, funda agravios mediante ID 1023586; asimismo, la actora recurre la sentencia por ID 1011020 y funda conforme ID 1025423.

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

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

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

Finalmente, al igual que quien me precedió en orden de votación, debo dejar asentado que, el caso, la sentencia y sus agravios, son analizados bajo la mirada del derecho consumeril y el microsistema que lo regula.

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

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

a. *El primer y segundo agravio serán tratados en forma conjunta*:

Criticó la accionante la estructura lógica jurídica de la sentencia y sostuvo que la sentencia carece de fundamentación suficiente, y padece orfandad probatoria en la concesión de rubros indemnizatorios. Específicamente respecto al daño moral y el daño punitivo.

Los fundamentos del agravio han sido resumidos por quien me precede en orden de votación y a ello me remito.

En cuanto a la fundamentación de la resolución recurrida, advierto que la misma posee una estructura lógica jurídica, de la cual se desprende el razonamiento de la jueza de grado, como asimismo la narración de los hechos, la prueba producida aplicada a las pretensiones y el derecho aplicable. Los fundamentos expuestos a fin de resolver resultan no solo ajustados a derecho, sino

que integrados con las acreditaciones y pretensiones de las partes, habiendo dado respuesta a cada reclamo.

Adelanto que, en el entendimiento de que la sentencia definitiva recurrida se ha efectuado un meticuloso análisis de la prueba producida, como asimismo su valoración integrada conforme a la sana crítica y que el recurrente, ha expuesto una disconformidad con dicha valoración, no reiteraré aquí el análisis efectuado en la instancia de grado, en honor a la brevedad y por haber cotejado el mismo con las constancias de la causa, advirtiendo su total correspondencia.

El agravio ha abierto la competencia de esta instancia a fin de determinar si en el caso, resulta procedente la condena por daño moral, y en su caso, cuál sería la extensión de la misma.

Hemos dejado asentado la aplicación concreta al caso de la tutela constitucional del actor, como consumidor. Y bajo dicha mirada, habrá de observarse si la conducta de la demandada, el incumplimiento contractual y las obligaciones impuestas por la LDC, han generado un daño extrapatrimonial que deba ser resarcido. Esta afirmación, nos lleva a una pregunta, ¿de qué hablamos cuando hablamos de vulnerabilidad del consumidor? Justamente de lo que ha sucedido en este caso, la contratación de un plan de ahorro para adquirir un vehículo, el entendimiento de su forma de pago, regulación respecto al rescate del plan en caso de desistir del mismo, tiempo de espera para el reembolso, monto a reembolsar, las promesas de pago efectuadas por la demandada, las idas y vuelta a la Oficina de Defensa del Consumidor local, la necesidad de iniciar acciones

judiciales, el pago en el transcurso del proceso judicial, en definitiva, estas actuaciones judiciales, testigos, abogados, etc.

Vulnerable es un sujeto que es débil frente a otro en una relación jurídica, y que por ello necesita protección jurídica. La vulnerabilidad refiere a desigualdad, diferencia de recursos, puede ser económica, o de conocimiento, y en este caso, puede ser técnica (la que se presume cuando el consumidor es no profesional) o jurídica (esta es la demostración de la pérdida de significado de aquella máxima que pretende que la ley se presume conocida por todos). Determinar que existe vulnerabilidad en la relación contractual, implica interpretar y valorar los antecedentes conforme al fin protectorio constitucional.

He afirmado en otras oportunidades que la noción de daño moral o extrapatrimonial, en tanto se identifica con una lesión en los sentimientos personales o en las afecciones legítimas, no es equiparable a las simples molestias o inquietudes que puede llegar a provocar la no disponibilidad de una cosa o la demora en el cumplimiento de un contrato propia de una contingencia negocial (doctr. arts 1721. 1724, 1725 del CCiv; CNCom. Sala C, "Nill, Carlos O. c. Compañía Interamericana de Automotores S. A" 10/06/1997, cita *on line*: AR/JUR/ 1419/1997), sin embargo, cuando las vicisitudes y contrariedades trascienden la normal tolerancia y paciencia de una persona con sensibilidad promedio afectando su tranquilidad y vida normal, de acuerdo con la índole del hecho generador de la responsabilidad y circunstancias del caso, el resarcimiento del perjuicio se torna procedente.

Y ello es lo que acontece cuando, como en el caso, más allá de las lógicas ilusiones de acceder a un automotor 0 km por vía de un plan de ahorro -lo que en principio hace suponer una espera y esfuerzo económico que en los casos de adquisición al contado no está presente-, se le suma la decisión de desistir del mismo, esperar el reembolso del dinero invertido, reclamar dicho reembolso, creer en la información brindada al respecto, otorgar tiempos de espera en cuartos intermedios de audiencias en Defensa del Consumidor, tener que explicar lo que le sucede y la cronología de los hechos, el fundamento de su reclamo no a un abogado, sino al menos a 4, entre abogados de una parte, de la contraria y funcionarios públicos, en definitiva, tener que soportar involuntariamente excusas dilatorias que recibió como respuesta. Y esto se encuentra acreditado no solo con las actuaciones ante la Oficina de Defensa al Consumidor local (expte. 1479/2018), sino también en la pericia psicológica, que si bien es cierto que no determina la existencia de trauma o daño psicológico, si da respuesta e información a los padecimientos y afectaciones, malestares y frustraciones por lo sucedido (ID 517519 de fecha 06/12/2021)

Tengo presente, luego de valorar dicha prueba, que "El daño moral tiene su carácter resarcitorio, no punitivo ni ejemplar, y su cuantía no debe guardar necesaria relación con el daño de carácter patrimonial. Así para su determinación debe partirse del propio afligido, ya que de lo que se trata es de paliar, por un medio inidóneo, pero considerado subjetivamente eficaz por quien lo pide, un estado espiritual irreparable subjetivamente" (Cam. Apelaciones Comodoro

Rivadavia, sumario nro.: 58556, Sentencia 9/2020 - Sala B - Civil – Definitiva).

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

Conforme art. 1748 del CCCN, tanto el incumplimiento obligacional como el acto ilícito extracontractual dan lugar al nacimiento de una nueva obligación, consistente en reparar los daños causados a la víctima (*cf.*: Bustamante Alsina J., "Teoría general de la responsabilidad civil", ed. Abeledo Perrot, año 1989, pág. 66) (*cf.*: C.S.J.N., Fallos 329:3403; 326:1673; 323:4065, entre muchos otros) y entiendo que en el caso es procedente, existieron afecciones en el actor, que exceden la normal tolerancia de un sujeto común que justifican la procedencia del daño moral, con la consiguiente obligación a su reparación, como un daño injusto.

Dicho esto, la traducción dineraria del mismo es una tarea extremadamente difícil, porque precisamente el dolor y afecciones de la índole en consideración son reacias a su medición económica.

Desde hace tiempo -como en toda la materia de daños- se viene tratando de acotar, obviamente en la medida de lo factible, el margen de discrecionalidad en la

decisión judicial. En función de ello, el art. 1741 del CCCCN ha incorporado expresamente el parámetro de las "satisfacciones sustitutiva y compensatorias" (precio del consuelo), para lo cual se debe considerar además de la extensión temporal del perjuicio la naturaleza del hecho generador y su repercusión espiritual, debiendo siempre el juzgador velar por un trato igualitario para situaciones parecidas (aunque el elenco de posibilidades no se agoten en la realidad, su catálogo en cierta medida nos acercara a ella).

Con estas premisas y teniendo por norte no consagrar un enriquecimiento indebido para ninguna de las partes, permitiendo que el reclamante perciba más o los deudores abonen menos de lo debido, y conjugando también la fecha de su estimación y valores establecidos por este tribunal en algunos precedentes análogos o parecidos de este tribunal (exptes. 623/21, 155/22, 81/22, 78/22, entre otros), en cuanto a la extensión del daño, su cuantificación, entiendo correctamente empleadas por la juez *a quo*, las facultades otorgadas tanto por el ordenamiento procesal, como por el CCCN y, especialmente, que el monto ha sido propuesto por la propia parte en su escrito de demanda, quien se encuentra en mejores condiciones para apreciar sus satisfacciones sustitutivas, así el monto determinado, no aparece como desproporcionado ni injusto, en directa relación al padecimiento del actor, como asimismo la tasa de interés dispuesta y la fecha desde la cual la misma se devenga.

Por ello rechazo el agravio y coincido con la Dra. Zanatta.

b. La condena a abonar *daño punitivo* también recibió críticas, en cuanto a su existencia de parte de la demandada y en cuanto a su extensión de parte tanto del actor como de la demandada. El primero por considerar insuficiente su cuantía y el segundo por considerarla excesiva. Los agravios serán tratados conjuntamente.

Y tengo especialmente presente a fin de resolver, el informe efectuado por la Oficina de Defensa del Consumidor –respuesta al oficio de fecha 37/07/21, agregado al caso mediante resolución de fecha 09/08/2021, en cuanto a los antecedentes que posee en sus registros de reclamos de consumidores respecto a la demandada V. S.A. de Ahorro para Fines Determinados, entre el año 2012 y 2021, donde aparte de ser numerosos se informa la normativa que se entiende vulnerada, pero no se individualiza el motivo del reclamo. Por ello, dicho informe es valorado desde dicha postura, existen numerosos reclamos, pero no puede afirmarse la igualdad o similitud de ellos con el presente.

Valoro que mediante Resolución de la Oficina de Defensa del Consumidor n° 239/19 se intimó, administrativamente a la demandada a reintegrar los importes por cuotas puras ingresadas al Plan de Ahorro, en el término de 10 días de quedar firme dicha resolución. La resolución es de fecha 10/06/2019 y quedó firme con fecha 10/09/2019 luego que culminase el trámite de apelación ante este Cuerpo (expte. n° 360/2019). Pago que sucedió en el derrotero del trámite judicial, con fecha 28/09/2021, es decir, no 10 días después, sino 2 años después de la intimación en sede administrativa.

El actor ha pedido en el escrito de demanda una suma exorbitante –en comparación con los montos que usualmente se condenan en sede judicial- en concepto de daño punitivo, con sustento en la violación a trato digno porque privó al actor de una respuesta oportuna, incumplimiento de obligaciones de la demandada, violación al deber de seguridad, dolo del proveedor en actuación deliberada de actuar en perjuicio del consumidor.

*Tratamiento*:

Las irregularidades invocadas por el actor, y por las cuales procedió la demanda, pueden resumirse en la demora en el reembolso de las sumas de rescate del plan de ahorro oportunamente suscripto, respecto al cual no existe controversia entre las partes.

En el caso, no se encuentran controvertidas las circunstancias de modo, tiempo, lugar, términos, alcance del contrato que uniera a las partes, como tampoco que las sumas reintegradas, ya en el transcurso del proceso, eran las correspondientes a devolver, por cuanto no hay agravio en cuanto a esto.

Dicho incumplimiento –restitución actualizada de las sumas de dinero oportunamente abonadas por el actor, deben ser ahora valorada a fin de resolver la procedencia o no del daño punitivo, y su extensión. Hoy existe amplio consenso en su finalidad preventiva, disuasoria y sancionatoria; en que se distingue claramente del resarcimiento de daños y perjuicios, aunque el daño efectivo al consumidor sea su presupuesto y que consagra un factor subjetivo de atribución agravado, consistente en la culpa grave o dolo del proveedor -categoría en la que encuadran ambos

codemandados art. 3 LDC- (ver conclusiones por unanimidad y mayoría de la Comisión 4 de las recientes XXVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil - UNL Santa Fe 2019).

Sintetizando estos conceptos ha dicho el Dr. Galdós que esta "sanción punitiva" (como preferiblemente se la denomina en el art. 118 del Anteproyecto de ley de Defensa del Consumidor) consiste en "adicionar al dañador un "plus" de condenación pecuniaria sancionando su grave inconducta, lo que repercutirá con efectos ejemplificadores con relación a terceros. Se trata de una condenación adicional a la estrictamente resarcitoria, que se impone al dañador con carácter esencialmente sancionatorio y disuasivo, autónoma de la indemnización, cuya cuantificación y destino debe resultar de la ley, respetando los principios de razonabilidad y legalidad, y que rige en caso de daños graves causados con culpa grave o dolo" (ver al respecto además de las publicaciones del autor su voto en CCiv.Com Azul, Sala II, "O., M. del R. c. AMX Argentina (Claro) SA s/ daños y perjuicios", 28/08/2018, cita *on line*: AR/JUR/ 46959/2018)

Y aquí, es donde valoro especialmente la actitud asumida en forma extrajudicial y judicialmente. Es que cabe preguntarse, ¿de qué hablamos cuando valoramos la conducta de las partes? El juez al resolver, debe observar la conducta evidenciada por las partes en el transcurso del proceso, de modo tal de poder extraer conclusiones, si hubiere resultado de algún modo incriminatoria en su proceder, sea obstaculizando el proceso, o sea faltando a los deberes de lealtad, probidad y buena fe, por ejemplo, en el caso, la

oposición de excepciones de falta de legitimación activa, la omisión de cancelar las cuotas bonificadas conforme al Plan ofrecido. “Asimismo se ha interpretado que si bien las partes no tienen la obligación procesal de responder o de mantener ante el juez una conducta inspirada en franca colaboración hacia su adversario o hacia el tribunal, el singular modo en que se comporten, sus silencios, sus contradicciones o falsedades pueden tener influencia probatoria, examinado bajo la óptica del sentido común” (CNCom, sala A, 3-7-2003 JA 2003-IV-504).

Entiendo que si bien la demandada, anoticiada de la situación y habiendo sido emplazada mantuvo una conducta pasiva, la misma no resulta con la indiferencia y menosprecio que el actor pretende endilgarle, no caben dudas que el reembolso ha sido efectuado en forma tardía, a más de 2 años de la resolución en sede administrativa, la extemporaneidad, prevista en el contrato a los fines de liquidar intereses no implica, a mi entender, menosprecio hacia los derechos y extenso peregrinar del actor en busca de una solución a su reclamo, con la entidad pretendida en el monto del daño punitivo reclamado.

Estas actitudes asumidas son valoradas en contra de la supuesta postura de colaboración e información que declama la accionada haber mantenido frente al actor, a fin de exonerarse de la necesidad de persuasión para evitar conductas similares en el futuro y a mi entender, justifican la multa impuesta en concepto de daño punitivo por la juez de grado, y también no resultan suficientes para darle la extensión pretendida por el actor.

Exacto, de fs. 38 obra el acta de audiencia de partes en Oficina de Defensa del Consumidor del 08/07/2014, expte. 517/2014, surge que es el actor, quien habiendo recibido explicaciones de parte de la accionada, solicita desistir de su denuncia, que se archiven las actuaciones administrativas y aceptar aguardar el reembolso de sus importes, que, al no cumplirse, dio inicio al expte. n° 1479/18 donde sí surge acreditada la culpa e incumplimientos de la accionada. Pero la afirmación efectuada en el escrito de demanda en cuanto a que el actor tuvo que iniciar dos reclamos administrativos, a la luz de dichas manifestaciones, no resultan acertadas.

En lo referente a la cuantificación del daño punitivo tiene como límite máximo el establecido en el art. 47, inc. b) de la Ley de Defensa del Consumidor y del usuario, en uso de la discrecionalidad judicial, entiendo que la jueza *a quo* ha fundado razonablemente el monto condenado (art. 3 CCCN) manteniendo una proporción entre la naturaleza de las cosas y la sana crítica de los magistrados en ejercicio de su función jurisdiccional. En tarea de valorar la actitud de las partes, incluida la actora, la actitud del dañador con posterioridad al hecho que motiva la sanción; el caudal económico de los dañadores -al margen del beneficio obtenido-, la repercusión social de su inconducta o del daño ocasionado, naturaleza de la relación entre el dañador y el dañado, considero prudente el importe fijado en la instancia de grado.

En función de lo expuesto, la decisión de la magistrada de primera instancia luce adecuada al caso de autos, en razón de los hechos ocurridos, constancias

de autos y normativa aplicable, por lo que se confirma la sentencia en este punto y por tanto, se rechaza el agravio.

*Tercer agravio*:

Deviene abstracto por cuanto se ha confirmado la sentencia de grado y el carácter de perdidosa de la demandada.

III. *Costas y honorarios*

En atención a como se resuelve, las costas de esta instancia serán impuestas por su orden, coincidiendo también con la propuesta de regulación de honorarios efectuada por quien me precede en orden de votación.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por los fundamentos expuestos, adhiero a la fórmula postulatoria propuesta por quien me precedió en orden de votación, Dra. Zanatta.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh (Ley XIII-5-DJ, Anexo A), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes no emite su voto.

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

**1)** Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la demandada mediante escrito electrónico ID 1009231 y fundado mediante presentación ID 1023586 y por la actora según presentación digital ID 1011020 y fundamentos expuestos mediante ID 1034711, y confirmar la Sentencia nro. 21/23 de fecha 17 de marzo de 2023 de la OGUFCC.

**2)** Imponer las costas de esta instancia por su orden.

**3)** Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada a los Dres. M. G. B. I. y M. de la P. B. I., conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%) y los del Dr. J. E. G. A. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

**4)** Regístrese, notifíquese y devuélvase.

**REGISTRADA BAJO EL nro. 40 DEL AÑO 2023**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "C"**