En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de julio 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: **"B., L. P. C/ V. S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/ Daños y perjuicios" (Expte. N° 412- Año 2022.)** venidos del Juzgado Civil y Comercial de esta ciudad (Expte. N° 02. /2021) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

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

1.- Antecedentes del caso. Vienen a esta Alzada los presentes obrados en los cuales en fecha 22/11/22 (fs. 219/228) se ha dictado sentencia definitiva, la que fue complementada en fecha 30/11/22 (fs. 231 y vta.) mediante el dictado de sentencia aclaratoria.

La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia definitiva el día 22/11/22 (fs. 229) y recurso de apelación contra la sentencia aclaratoria el día 30/11/22 (fs. 234), remedios concedidos libremente en ambos casos en fecha 24/11/22 (fs. 230) y 02/12/22 (fs. 235) respectivamente.

La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia el día 28/11/22 (fs. 232), enervando de igual modo la aclaratoria el día 02/12/22 (fs. 236), recursos concedidos libremente en fecha 30/11/22 (fs. 233) y 06/12/22 (fs. 235) respectivamente.

2.-La sentencia. En su parte dispositiva, el pronunciamiento resolvió: "1) Admitir la demanda entablada por la Sra. L. P. B. contra V. SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS.

Condenar a ésta última, al pago a la primera de la suma de $1.800.906,01 (Un Millón ochocientos mil novecientos seis Pesos con un centavo), en concepto de Reintegro de sumas adeudadas, Tratamiento Psicológico, Daño Moral y Daño Punitivo, con más los intereses establecidos en los considerandos anteriores la que deberá abonarse dentro del plazo de Diez (10) días de quedar firme este pronunciamiento; 3) Imponer las costas a la demandada vencida. Regular los honorarios de la Dra. V. P., letrada apoderada de la parte actora, en el 18 %, los del Dr. M. I. T., letrado apoderado de la demandada en el 12%, los de la Perito Psicóloga J. A. F. en el 5 %, de la suma que resulte, con más IVA si correspondiere y sin perjuicio de los mínimos legales. PLAZO DE PAGO: DIEZ días de quedar firme el pronunciamiento; 4) Firme la presente, deberá la demandada abonar la tasa de justicia que corresponda (Art. 3, Acuerdo Plenario N° 4377/15, STJCH); 5) Registrar y Notificar personal, por cédula o digitalmente".

Por su parte, mediante el dictado de la aclaratoria la jurisdicción dispuso: "1.- Subsanar el error incurrido en la Resolución de fs. 219/228 la que quedará redactada de la siguiente manera: Puerto Madryn, Noviembre 22 de 2022…VISTOS…RESULTA…CONSIDERANDO…En consecuencia, la demanda prosperará por la suma de $2.200.906,01 (DOS MILLONES DOSCIENTOS MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS CON UN CTVO), con más los intereses antes señalados…FALLO…1) Admitir la demanda entablada por la Sra. L. P. B. contra V. SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS. Condenar a ésta última, al pago a la primera de la suma de $2.200.906,01 (DOS MILLONES DOSCIENTOS MIL NOVECIENTOS SEIS PESOS CON UN CTVO), en concepto de Reintegro de sumas adeudadas, Tratamiento Psicológico, Daño Moral y Daño Punitivo, con más los intereses establecidos en los considerandos anteriores la que deberá abonarse dentro del plazo de Diez (10) días de quedar firme este pronunciamiento"

De lo señalado surge que mediante la aclaratoria se corrigió un error numérico material llevando el capital de condena de $1.800.906,01 a $2.200.906,01.

La controversia tuvo lugar a raíz del reclamo interpuesto por la Señora L. P. B., contra V. SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS, por los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de un contrato de consumo celebrado entre las partes, los que fueron estimados en la suma de $ 7 000 000, o lo que en más o menos resulte de la prueba, con más los intereses correspondientes, su capitalización y costas.

La actora suscribió un contrato de ahorro previo el 9 de marzo de 2012, por intermedio de A. F. y C. SA, bajo el N° W X., destinado a la adquisición de un automotor V. Gol Power, a abonar en 84 cuotas y en el que la demandada resultó la administradora del plan. Aclara que éste se refiere al 70 % del valor del rodado, y el 30 % restante debe abonarse al momento de retirar el vehículo. El grupo conformado se identificó como N° X. y como número de adherente de la actora el X.
La actora cumplió con el pago hasta la cuota N° X., renunciando al plan por dificultades económicas, circunstancia que fuera notificada formalmente mediante la CD X., el 06/03/18.

Contractualmente, finalizado y liquidado el referido Grupo N° X. correspondía el pago de las pendientes en la cuenta del haber de la actora; empero ello no sucedió, sien que le fuera informado oportunamente a cuanto ascendía el monto a abonar.

Luego de un derrotero de reclamos vía mails o telefónicamente que resultaron infructuosos, la actora formuló el reclamo ante las dependencias administrativas de la Oficina de Defensa del Consumidor, de la ciudad de Trelew (Denuncia N° 46, Letra S G. Año 2019), instancia en la que la demandada se presentó y propuso, una vez más la autogestión *on line*,

trámite que ya había sido intentado sin éxito, y que resultó nuevamente estéril.

Una última intimación de fecha 16/11/2019 recibida el 21/11/2019 no fue contestada, tras lo cual se inició el reclamo.

Para decidir en el sentido en el que lo hizo la Señora Jueza de grado, entendió que el contrato celebrado entre las partes encuadró dentro de la categoría de los contratos de consumo, siendo de aplicación la normativa especial que regula los derechos de los consumidores con epicentro en la Constitución Nacional, con la incorporación del art. 42 luego de la reforma del año 1994, y la Ley 24.240, anterior a la misma, con más las normas del Código Civil y Comercial, en tanto resulten más beneficiosas para el consumidor.

Asimismo, la sentencia tuvo por incumplida la prestación de la demandada en cuanto al reintegro de las sumas por las se encontraba obligada a la finalización del plan y producida la liquidación del Grupo X., lo cual dio lugar a la indemnización de los rubros reclamados en la medida en la que el pronunciamiento los avalúa, y a la procedencia de los daños punitivos, por cuanto se tuvo a la conducta de la demandada como violatoria de los deberes de información y trato digno que también integran el conjunto de obligaciones que la accionada asumiera contractualmente.

3.- Los agravios de la parte demandada. La accionada funda su recurso en tópicos.

En *primer lugar*, cuestiona que se le atribuya incumplimiento del deber de información en los términos del Art. 4° de la Ley de Defensa del Consumidor.

Pone de relieve que no existió incumplimiento como el que se le atribuye porque “era obligación de la propia actora retirar el cheque emitido por mi mandante y/o denunciar sus datos correctamente para poder efectivizar la transferencia” y que “ha quedado acreditado con la prueba oficiada al B. C.

B., […] ha enviado el cheque correspondiente a la actora". Reitera que "ha puesto a disposición de la actora, en todo momento que duró la relación contractual, distintos medios de información y canales de comunicación, incluso a través de la página web (X.), que podrían haberse utilizado para cualquier consulta sobre los alcances del contrato por el suscripto y cheque emitido".

Concluye señalando que "Convalidar ésta situación implicaría abrir una puerta muy peligrosa y difícil de cerrar, toda vez que cualquier adherente a un plan podría hacerse el "distraído" para luego reclamar daños y multas improcedentes".

En *segundo término*, objeta la quejosa que la sentencia condena al pago de daños emergentes por la suma de $686.506,01 desde la interposición de la demanda "…lo cual es totalmente incorrecto, ya que conforme surge del informe pericial contable, al cual hace mención el fallo recurrido, el monto a restituir era de $686.506,01, pero dicha suma ya contemplaba intereses".

En *tercer lugar*, se cuestiona la concesión y extensión del daño moral y del tratamiento psicológico.

Por último, pone en crisis la sentencia por la procedencia de los daños punitivos.

Plantea que "es condición que ambos elementos (subjetivo y objetivo) se encuentren presentes conjuntamente para determinar la procedencia del daño punitivo. Así pues, para la procedencia del denominado "daño punitivo" deberá tener especialmente en cuenta el grave reproche a la conducta del dañador como el principal requisito para la configuración del daño punitivo. Repárese en que no se encuentra acreditado en el caso de marras un comportamiento culposo gravísimo ni mucho menos doloso por parte de mi representada en autos. El fundamento del agravio radica en la

calificación que el Magistrado de Grado hace con respecto al comportamiento de mi mandante para con el Sr. L. [sic].

Esta parte entiende que no podría haber existido una conducta de incumplimiento gravísima o "culpa grave" por parte de mí representada, como vimos, exige la figura en análisis conforme los parámetros legislativos y jurisprudenciales. En este orden de ideas, el mero incumplimiento de la normativa no basta para que proceda la aplicación de la multa civil. Para que sea aplicable, se requiere una culpa agravada o dolo"

4.- Los agravios de la parte actora. Los agravios de la actora transitan dos meridianos, a saber, la incorrecta aplicación de intereses al daño material correspondiente a tratamiento psicológico, en tanto se omitió aplicar los intereses desde la fecha del hecho ilícito, y, la omisión de aplicar intereses al quantum determinado en concepto de "Daño Punitivo" desde la fecha de su determinación, o sea desde el dictado de la Sentencia Definitiva N° 86/22.

5.- Suficiencia de los agravios. Los agravios vertidos por las apelantes, refieren a la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que son considerados como causa eficiente de dichos agravios, por lo tanto, constituyen una crítica suficiente, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC lo que habilita su estudio.

5.- 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, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y me abocaré al tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado en los puntos 3 y 4 del presente voto.

6.- Cuestión preliminar. Principio de irretroactividad de la ley. Normativa aplicable. Tratándose de una cuestión que debe resolverse mediante la legislación civil y estando en vigencia el Código Civil y Comercial (Ley 26.994) al momento de suscripción del presente acto jurisdiccional, corresponde precisar que, si bien la normativa de ese cuerpo establece la regla de aplicación inmediata del nuevo ordenamiento, a su vez instala, -al igual que lo hacía el art. 3 del Código derogado-, un límite a su aplicación retroactiva.

En este marco, la novel codificación rige para los hechos posteriores o aquellos que se encuentren en curso de ejecución. Las consecuencias de hechos pasados constitutivos de relaciones o situaciones jurídicas, como el que se analiza en este caso, quedan sujetos a la ley anterior (Ley 340), pues se trata de una situación jurídica consumada. (Ver: mis trabajos: JALIL, Julián Emil. "*La aplicación del nuevo Código Civil y Comercial en la función resarcitoria de la responsabilidad civil. Desentrañando los enigmas de la implementación del art. 7 del Código Civil y Comercial*", Ed. La Ley, RCyS 2015XI, 22 AR/DOC/3240/2015. Y Asimismo: JALIL, Julián Emil, "*La aplicación del art. 7 del Código Civil y Comercial y su impacto en el sistema de responsabilidad civil"*, Ed. La Ley, RCCyC, 2015 (octubre), 151, AR/DOC/3019/2015).

No obstante, corresponde precisar que el Código Civil y Comercial sirve de pauta doctrinal, toda vez que ha sido redactado por la doctrina más calificada de nuestro país.

7.- El tratamiento de los agravios de la parte demandada.

7.1.- El incumplimiento del deber de informar. El art. 4 de la LDC: "*Información. El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización.*

La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada en soporte físico, con claridad necesaria que permita su comprensión. Solo se podrá suplantar la comunicación en soporte físico si el consumidor o usuario optase de forma expresa por utilizar cualquier otro medio alternativo de comunicación que el proveedor ponga a disposición".

La demandada argumentó haber cumplido con el reintegro que se encontraba a su cargo, habiendo a su vez puesto en conocimiento de la parte

actora acerca del libramiento de un cheque y de las demás pautas sobre las que se hizo la liquidación.

No obstante, tales circunstancias no se encuentran acreditadas en el expediente.

La actora no ha desvirtuado a la sentencia de grado en cuanto indicó con claridad: "La demandada aseguró que ha cumplido con el reintegro. Señaló que al finalizar el Grupo envió una carta a cada adherente informando sobre la finalización, existencia de fondos a reintegrar y la emisión del cheque correspondiente y su retiro o envío, según el domicilio.

Más nada de ello ha probado. No se incorporó constancia de envío postal ni se solicitó al perito contador que constatara tal circunstancia en la documentación contable de la demandada".

Las referencias a que la información acerca de la liquidación y la emisión del título de crédito y su puesta a disposición de la parte actora, podían ser cotejados con facilidad en la página web, soslayan que aun en los tiempos que corren, no toda la población se encuentra plenamente familiarizada con el manejo experto de tales medios, o, que asimismo, no toda la población cuenta con servicio domiciliario, y que aun quienes cuentan con el mismo, no disponen de manera uniforme con grados de conectividad que permitan seguir con fluidez los pasos que deben ser seguidos para obtener la información desde el instante en el que se ingresa a la página y hasta que se finaliza la gestión.

Todas esas circunstancias concretas, obstan al flujo de comunicación dificultando la transferencia de información necesaria para dar cumplimiento a la obligación de reintegrar los fondos ahorrados a lo largo de la operación, de modo tal que imponen a la parte del negocio que cuenta con mejor infraestructura organizacional y más medios económicos, que extreme la diligencia a fin de enjugar tales déficits.

En este orden, contraria el ordenamiento la pretensión de colocar tales cargas sobre los hombros del consumidor, con el baladí propósito de exonerar a la parte empresarial, de una responsabilidad que surge con claridad meridiana.

La demandada podría muy bien haber acreditado el hecho de haber informado a la demandada de todos los hechos que invoca, mediante la simple remisión de una carta documento, lo cual no ha probado en el expediente.

También tuvo en cuenta la sentencia la actuación de la demandada en sede administrativa, v.gr.: "Efectuada la denuncia ante la Oficina de Defensa del Consumidor de Trelew, por la que la actora solicitó la liquidación y reintegro de los fondos, la accionada, luego de solicitar una prórroga de 15 días, por falta de instrucciones, ofreció (en setiembre de 2019), (conforme constancias incorporadas digitalmente - fs. 21-), que la actora se acogiera a una nueva modalidad para el reintegro, mediante el ingreso a la página web y el cumplimiento de los pasos que indicara".

La referencia a la actuación en el procedimiento administrativo tampoco fue desvirtuada, y ni siquiera se ha ofrecido una explicación diversa de los hechos.

Llama la atención que ante el requerimiento ante el órgano de aplicación de la administración, y pudiendo operarse un pago en efectivo en el expediente y en el momento de las audiencias dispuestas siendo el recibo el acta de acuerdo, ello no se haya efectuado; o, que no se haya procedido a instrumentar *in situ* la entrega del título de crédito tan aludido; o, que no se haya procedido siquiera a cotejar el domicilio para enviarlo vía postal; o, que no se haya procedido a recabar información del CBU de la reclamante a fin de transferir el dinero adeudado.

Finalmente destacó la jueza de grado que "Con posterioridad, la Sra. B., envió, al domicilio señalado en la solicitud de adhesión, la carta documento O. X. (1), del 16 de noviembre de 2019, por la que le informó que, efectuado el trámite en la página web señalada por la accionada, no fue posible continuarlo e intimó a que se efectúe la transferencia de lo adeudado, a su cuenta del B. S. R. Tal misiva fue recibida el 21/11/19, (fs. 98) sin que conste respuesta alguna de la demandada.

Tampoco se acreditó que el cheque librado a nombre de la actora, conforme expuso el perito contador, hubiera sido remitido y recibido por la Sra. B.".

Como advirtió correctamente la sentencia de grado, la falta de contestación de la última carta documento remitida por la actora, pone de relieve falencias en el deber de informar en cabeza de la parte empresaria, los cuales se agravan si se tiene presente que todo el tortuoso derrotero al que se vio sometida la reclamante a fin de hacer valer su derecho, fue propiciado por la demandada con indolencia y grave desinterés por el destino del consumidor, limitándose a reiterar con la distante flema de las institutrices de la literatura británica del siglo XIX, que se debe ocurrir por la vía disponible, los medios de información pertinentes y los correspondientes canales de comunicación.

Con base en lo expuesto el agravio será rechazado.

7.2.- El pago de daños emergentes por la suma de $686.506,01. Supuesta arbitrariedad. Respecto de los daños materiales relativos al reintegro de las sumas entregadas por la parte actora a lo largo del plan suscripto la sentencia dispuso: "…el perito contador estableció en su informe pericial, que no fue cuestionado, como valor móvil, descontadas penalidades y cargos, la suma de $318.571,22, y que, sumados los intereses, desde el 10/05/19, conforme la Tasa Banco Nación, hasta el 17/12/21 (fecha del informe), arroja la suma de $ 686 506,01".

Es a partir del 17/12/21 que se disponen nuevamente intereses, sobre la suma previamente capitalizada, v.gr.: “Por ello el rubro prosperará por el importe de $ 686.506,01, al que se adunarán los intereses conforme la Tasa Banco Nación que fuera pactada contractualmente desde el 17/12/21 (fecha del informe pericial contable) y hasta su efectivo pago (art. 1748 C.C. y C.)”.

Principio por destacar que la referencia a la arbitrariedad que la recurrente efectúa, aun sin ahondar, no resulta acertada conforme a derecho.

Resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal.

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

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

Nada de todo ello ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica del apelante, toda vez que lo resuelto cuenta con fundamento normativo, aplicable a los efectos de resolver el presente caso.

En modo alguno existe anatocismo tal como lo plantea la recurrente.

Las sumas adeudadas permanecen al día de la fecha impagas, lo cual determina el curso de intereses.

La pericia contable calculo el capital al 10/05/19 fijándolo en la suma de $318.571,22.

A dicho monto, se le sumaron los intereses conforme la Tasa Banco Nación que fuera pactada contractualmente, hasta el 17/12/21 (fecha del informe), lo que dio un total de $686.506,01.

Desde ese momento, es decir desde el día 17/12/21(fecha del informe pericial contable), se agregan intereses conforme la Tasa Banco Nación hasta el efectivo pago (art. 1748 C.C. y C.).

En un orden diverso, pero bajo la unidad conceptual del mismo título, la demandada recurrente, se agravia por cuanto sostiene que no correspondía "la devolución de todo lo abonado ni intereses con una tasa diferente a la pactada contractualmente, sino los haberes netos que son cuantificados de acuerdo a lo estipulado entre las partes y lo previsto en las disposiciones de la IGJ".

En el caso de marras, los alcances de las disposiciones contractuales en orden a la determinación del valor del capital a ser reintegrado y los intereses pactados en el contrato, refieren precisamente a instancias de incumplimiento material relativo de aquella clase en la que la valuación del daño es previa a la instancia judicial.

En autos la determinación del perjuicio es judicial, y las cláusulas penales tradicionalmente concebidas a modo de liquidación a *for fait*, se encuentran dentro del espectro de materias sujetas a revisión por parte de la jurisdicción judicial, cuando perjudiquen a alguna de las partes, máxime cuando como en el caso, se trata de un consumidor.

A mayor abundamiento, más allá de la transcripción de extensos pasajes del contrato que ya fue tenido a la vista por la Señora Jueza de grado, la recurrente en ningún momento indica cuál es la unidad de cuenta a partir de la cual debe ser calculado el capital a ser reintegrado, ni tampoco efectúa

cálculo alguno que explique cuál es la suma que debe ser abonada con aplicación de la tasa de interés que pretende que sea aplicada.

El agravio no enerva el fundamento de la sentencia, con motivo de lo cual será desestimado.

7.3.- La concesión y extensión del daño moral y del tratamiento psicológico.

Interés del daño moral. La parte plantea que no se encuentran acreditados los extremos de procedencia de la indemnización por el tratamiento psicológico y por el daño moral.

No asiste razón a la recurrente.

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.

La sentencia correctamente ha precisado: “En autos, se incorporó como prueba, informe pericial psicológico, agregado a fs. 118/120, cuyas conclusiones fueron señaladas en el rubro anterior, y que dan cuenta de la afectación en los sentimientos de la Sra. B. como consecuencia del incumplimiento de la demandada. Se señaló que: “…se trata de una persona que se encuentra en estado de crisis, presentando signos de angustia, marcada tensión y ansiedad, cuyos recursos defensivos resultan ineficaces para afrontar las exigencias y situaciones que se le presentan… se advierte un debilitamiento de su accionar, indicativo de un yo debilitado,; con sentimientos de pesimismo, desanimo, desaliento, fatiga y agotamiento…”.

Cotejado de manera directa el informe señala a fs. 120: “Sobre g.2) "Informe el experto si la actora ha quedado con alteraciones en su ser como consecuencia del siniestro descripto en autos que merezcan ser tratadas psicológicamente, en su caso indique si es necesario que se someta a tratamiento de esta especialidad, informando extensión del mismo,

frecuencia, costo", se contesta, que tal y como se expuso en los apartados "Análisis del Material Psicológico Recabado", se considera resumidamente lo siguiente: se sugiere tratamiento psicoterapéutico individual. Si bien suele ser difícil establecer la duración de este, ya que depende de la reacción de cada sujeto, se puede estimar que el mismo deberá tener una extensión aproximada de por lo menos un año. La frecuencia de sesiones quedará bajo criterio del profesional actuante, aunque se estima como conveniente una frecuencia de una vez por semana. El costo de cada sesión, en referencia al mínimo ético establecido por el Colegio de Psicólogos de la Provincia del Chubut, es de $2200 (pesos), de ser honorarios de un profesional de forma particular. Siendo el monto total de aproximadamente $114400 (pesos)".

La transcripción del parecer del experto, no ofrece dudas, y las objeciones planteadas por la demandada 127/128 que intentan mellar la fuerza de convicción del dictamen, adjudicándole falta claridad, y proponiendo que no se distingue en qué medida los síntomas responden al incumplimiento contractual y qué medida a las alteraciones del ánimo causadas por la pandemia, no pasa de ser un ejercicio conjetural, el cual no fue atendido con toda corrección por la sentencia de primera instancia.

En lo relativo al daño moral, la sentencia dispuso: "Como se señalara al considerar el rubro por tratamiento psicológico, el informe fue impugnado por la demandada, alegando discrepancias con las conclusiones de la perito, más sin acompañar elementos objetivos que demuestren lo errado de las afirmaciones periciales, por lo que tal cuestionamiento será desestimado. De otro lado, los testigos M., A. D. y A., señalaron en sus declaraciones que la Sra. B. se mostró muy preocupada, estresada y engañada a consecuencia de la falta de reintegro de las sumas que abonara por el plan de ahorro que luego diera de baja, corroborando lo manifestado por la perito psicóloga".

El cuestionamiento cita jurisprudencia que sostiene que en materia contractual el daño moral no se presume. Sin embargo, ello no rebate lo

concluido por la sentencia, pues lejos de presumirlo, la Señora Jueza *a quo*, funda la afectación de la esfera íntima de la consumidora en las conclusiones de la pericia psicológica de fs. 118/120 y en los testimonios.

La coherencia de ambas pruebas contribuye a reforzar su fuerza de convicción.

Entiendo que debe destacarse que, dado el valor al que asciende en la actualidad una cosa mueble registrable del tipo del rodado objeto del contrato, -y lo que ese valor representa para un consumidor que pretende acceder a él mediante un plan de ahorro-, por definición, un valor más que considerable -si se lo compara con los ingresos promedio de una población que precisamente carece de solvencia económica para comprar de contado-, resulta lógica la afectación de la esfera íntima e interna de la persona, cuando la conducta de la parte empresarial frustra el reintegro de las sumas pacientemente abonadas, durante largos períodos de tiempo, con constancia y sacrificio.

El mero retraso en la restitución de las sumas ahorradas por el consumidor en este tipo de contratos, supone un quebranto susceptible de generar los daños psicológico y moral de carácter indemnizable; ello es así, si se tiene en cuenta que el consumidor que ha visto frustrada la finalidad del negocio en el cual se embarcó, debe esperar a que finalice el plan de ahorro, para ejercer su derecho a ser reembolsado.

Es por ello que 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, Sergio 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).

Bajo el mismo título, el apelante cuestiona los intereses aplicados al rubro daño moral.

La indemnización de daño moral cuenta con naturaleza resarcitoria, de modo tal que el interés corresponde que sea aplicado desde el momento en el que el mismo se verifica, careciendo de asidero la apreciación según la

cual “se trata de un daño que no debe actualizarse conforme la evolución de los precios de mercado, pues no aumenta ni disminuye en el tiempo”.

La procedencia de los intereses en cualquier caso está fundada en que desde la fecha en la que el menoscabo se produce, la parte empresaria se encuentra en mora, razón por la cual el capital no sufragado comienza a devengar sus frutos.

No obstante, su disconformidad subjetiva con el temperamento de la jurisdicción, el agravio no cuenta con entidad para que lo decidido respecto de los rubros indemnizatorios cuestionados sea revocado en su totalidad.

Siendo que el monto de condena fue cuantificado al momento de la sentencia, corresponde que le sea aplicado un interés calculado a tasa pura del 6% desde el momento en que el daño se consolidó y hasta el dictado de la sentencia, y desde los 10 posteriores a la notificación del pronunciamiento, el interés de la tasa activa del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos.

Con base en lo antes razonado, el agravio será receptado parcialmente.

7.4.- La concesión de daños punitivos. La recurrente cuestiona la procedencia de los daños punitivos.

La apelante efectúa una extensa cita jurisprudencial y concluye, -en un matiz que mueve a la perplejidad-, que “el fundamento del agravio radica en la calificación que el Magistrado de Grado hace con respecto al comportamiento de mi mandante para con el Sr. L.” (sic), sin explicitar quién es el referido Señor L. ni qué relación tiene respecto de los presentes obrados.

Empero, abocado al expediente efectivamente estudiado, debo poner de relieve que el agravio no conmueve el fundamento de lo decidido, especialmente en cuanto la sentencia de grado expresó: “De los antecedentes

de autos, no puede calificarse al actuar de la demandada como doloso o malicioso, sí en cambio, han demostrado un marcado desinterés frente al reclamo de la Sra. B., negando su responsabilidad y, trasladándola a la propia actora. Es más, en la etapa prejudicial, ante la Oficina de Defensa del Consumidor, en un primer momento, el letrado que la representó, solicitó una espera, ante la falta de instrucciones y posteriormente, indicó, como una nueva modalidad implementada, el reclamo vía web del reintegro de las sumas, sin siquiera poner en conocimiento el monto liquidado ni los conceptos incluidos a los fines de su control. Ya en estas actuaciones, no sólo volvió a negar su responsabilidad, sino que no cumplió con el depósito de las sumas adeudadas ni explicó el cálculo realizado para determinar la suma de $ 318.570,88 por la que emitiera el cheque que señalara. Tales conductas resultan violatorias de los deberes de información y trato digno que también integran el conjunto de obligaciones que la demandada asumiera contractualmente".

La demandada en forma insistente ha reiterado hechos no probados en el expediente de manera fehaciente.

No se adjuntaron cartas documento que den cuenta de la información brindada, y hasta en la instancia administrativa, en lugar de operar algún pago se volvió a reiterar que el consumidor debía dar curso a un trámite vía web, siendo que tal medio ya había sido resultado infructuoso para la reclamante.

Por lo demás el recurso *in extremis* para quien adeuda y pretende liberarse de responsabilidad, radica en la facultad de consignar el pago, a fin de liberarse, lo cual en ningún momento fue articulado por la demandada.

El accionar de la demandada resultó claramente violatorio del deber de información y trato digno, y la recurrente no ha logrado enervar las conclusiones de la instancia de grado.

Con fundamento en lo expuesto, el agravio será desestimado.

8.- El tratamiento de los agravios de la parte actora.

8.1.- Los intereses al rubro tratamiento psicológico en el daño material.

La parte actora cuestiona que los intereses por la indemnización del daño psicológico hayan sido declarados procedentes a partir de la pericia y no desde el momento en el que el daño se produjo.

No obstante que el interés procede desde el momento en el cual el daño se verifica, en el caso de marras, surge del informe que no hubo tratamiento psicoterapéutico antes de la entrevista con la experta.

Así la misma procedió a cuantificar el daño en función del valor de cada sesión de terapia al momento en el cual se realizó el informe, de modo tal que corresponde que el capital de condena devengue intereses desde que el daño se consolidó hasta la fecha de la pericia siendo calculados a valor de una tasa pura del 6% hasta el momento de la pericia, debiendo a partir de ese momento calcularse conforme la tasa activa del Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuento, hasta la efectiva cancelación del crédito.

Por lo expuesto el agravio será acogido parcialmente.

8.2.- Los intereses a los daños punitivos. La actora objeta que el interés en el rubro daños punitivos comience a correr a partir de quedar firme la sentencia –en hipótesis de mínima luego de quedar firme la sentencia de cámara-, solicitando que los accesorios comiencen a devengarse desde su determinación en el pronunciamiento de grado.

Considero que teniendo en cuenta que la finalidad del instituto es claramente punitiva, preventiva y disuasoria, el espíritu de la norma radica en maximizar toda herramienta que propenda a la mejor consecución de los referidos propósitos.

En el *sub examine*, si se toma conciencia de que la incesante devaluación de la moneda nacional orada con cada instante que transcurre el valor del *quantum* de condena, corresponde determinar que el término de inicio para el cómputo de los intereses, sea el décimo día contado a partir de la notificación de la sentencia de grado.

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, "Paz, Jorge A. c. V. de Argentina SA s/ sumarísimo", Cita Online: AR/JUR/62506/2017) y la otra, seguida por este Tribunal, 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, María P. y otro/a c. Naldo Lombardi SA y otro/a s/ daños y perjuicios" CNCiv. y Com. Federal, Sala I, "Mondelli, Juan 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, Acuña, Nancy Ines 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 notificación 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. Swiss Medical Group 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, María 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/ daños y perjuicios", Mendoza, 20 de setiembre del 2017. Juzgado Civil y Comercial de Villa Angela, 23/04/2021, Franco, Ricardo Gustavo c. V. S.A. de ahorro para fines determinados y/o V. 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).

En este marco, corresponde revocar la sentencia de grado deponiendo que se apliquen los intereses de la tasa activa del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos desde los 10 días posteriores al dictado de la sentencia de grado y hasta el efectivo pago.

9.- Conclusión. Corresponde en consecuencia: A) Hacer lugar parcialmente al recurso incoado por la demandada en cuanto cuestionó el término desde el cual debían computarse los intereses en materia de daño moral; y B) Hacer lugar parcialmente al recurso articulado por la actora en tanto objeto el término desde el cual debían ser contados los intereses respecto de las indemnizaciones ordenadas para reparar (1) el daño psicológico y (2) el daño punitivo. En consecuencia, corresponde revocar la sentencia parcialmente,

ordenándose: I) Que la indemnización por daño moral devengue un interés calculado a tasa pura del 6% desde el momento en que el daño se consolidó y hasta el dictado de la sentencia, y desde los 10 días posteriores a notificación de la sentencia de grado, conlleve el interés dispuesto en el pronunciamiento hasta su efectivo cumplimiento; II) Que la indemnización por daño psicológico devengue intereses desde que el daño se consolidó hasta la fecha de la pericia siendo calculados a valor de una tasa pura del 6% hasta el momento de la pericia, debiendo a partir de ese momento calcularse conforme la tasa activa del Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuento, hasta la efectiva cancelación del crédito; y, III) Que la condena por daños punitivos desde el 10° de notificada la sentencia de grado y hasta el efectivo pago, conlleve el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos.

10.- La readecuación de costas. Sin perjuicio detratarse 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, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado corresponde: I) Por el recurso interpuesto por la parte demandada: imponer las costas de Alzada en el 80 % a la demandada recurrente y en el 20% a la actora; y, II) por el recurso interpuesto por la parte actora, imponer las costas de Alzada en el 40% a la actora recurrente y en el 60% a la parte demandada (Conf. arts. 69 2 da parte y 72 del 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: I) Por el recurso interpuesto por la parte demandada fijar los honorarios de la Abogado M. I. T. 27% de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria); y, II) Por el recurso interpuesto por la parte actora, fijar los honorarios de la Abogada V. P. en el 28% y los honorarios de la Abogado M. I. T. 25%; en ambos casos sobre las sumas 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 por la **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.

1.1.- Cuestión preliminar-Legislación aplicable:

Encontrándose vigente el Código Civil y Comercial (Ley 26.994) al momento de suscripción de la presente sentencia, corresponde precisar que, si bien la normativa de ese cuerpo establece la aplicación inmediata del nuevo ordenamiento, instala un límite a su aplicación retroactiva.

En este marco, la nueva legislación rige respecto de los hechos posteriores a su sanción, así como aquellos que se encuentren en curso de ejecución, en consecuencia, atento la mencionada entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (Ley n° 26.994 y su modificatoria Ley n° 27.077), de conformidad a lo previsto en su art. 7 y

teniendo en cuenta la fecha de los hechos ventilados en autos, es que resultan de aplicación al caso las normas del Código Civil de Vélez, ello, sin perjuicio de lo que he de señalar al tratar los agravios de la recurrente.

2).- El tratamiento de los agravios de la parte demandada:

2.1- El Incumplimiento del deber de informar

Se agravia la demandada en tanto considera que la a quo incurre en un error al considerar que hubo incumplimiento al deber de información en los términos del art 4 de la LDC por cuanto sostiene que "*Puede observarse que, en función de las constancias del expediente, no resulta acertado que se impute el incumplimiento del deber de información a mi mandante, cuando era obligación de la propia actora retirar el cheque emitido por mi mandante y/o denunciar sus datos correctamente para poder efectivizar la transferencia*". (el subrayado me pertenece)

Ahora bien, de la lectura de los hechos surge que la actora mediante carta documento de fecha 09/02/2019 (Fs.08) solicito la baja del Plan Grupo 1230 y el reintegro de dinero por las cuotas abonadas, que ante la falta de respuesta, inicio vía administrativa el reclamo ante las oficinas de defensa del consumidor de la ciudad de Trelew, presentándose la demandada mediante representante y conforme surge de las notas agregadas a fs. 12 y a fs. 15 y solicitando un plazo de 15 días para contestar lo requerido, y luego ofrece a la actora una "**nueva modalidad para el cobro de lo adeudado**" donde la actora podría acceder al reintegro de lo debido, ingresando a un formulario web. Propuesta que, a pesar de los intentos realizados por la Sra. B. de acogerse a dicha modalidad, con la única expectativa de percibir su dinero, resultó infructuosa. Razón por la cual mediante carta documento de fecha 16 /11/2019 agregada a fs. 65 de autos, la actora, manifestó la imposibilidad de realizar el trámite vía digital, y

denuncio los datos bancarios para la realización de la transferencia de las sumas adeudadas ante la cual la demandada guardo silencio.

Resulta necesario aquí analizar la postura tomada por parte de la demandada en este punto.

No puede desconocerse que las tecnologías digitales constituyen una herramienta facilitadora para el acceso a la información o bienes de consumo, sin embargo no debe desatenderse que aún en los tiempos que corren, existe una brecha digital (dada por motivos económicos o generacionales) entre la población con acceso a las tecnologías digitales y los sectores que aún no la tienen, sobre todo en términos de acceso a internet y telefonía móvil, más aun lo dicho a la luz de las relaciones de consumo, donde se parte de una asimetría entre proveedores de servicios y/o usuarios/consumidores, donde son los proveedores los encargados de velar por el suministro eficaz de información y un flujo de comunicación acertado.

Impresiona de la lectura de los hechos acontecidos en autos que fue la actora quien a través de distintas instancias persiguió el cobro de lo adeudado, cumpliendo con la "obligación" a la que hace referencia la quejosa, sin embargo, no se observa la misma conducta por parte de la demandada, quien, por tratarse de una empresa de gran envergadura, tiene a su alcance los recursos, económicos y humanos necesarios para arbitrar medidas eficientes tendientes a cumplimiento de lo pactado.

Es sabido que en materia de derecho consumeril la finalidad de la ley es tuitiva por lo que no solo debe interpretarse ante el incumplimiento la ley, sino que se exige por parte del prestador un trato digno que en el caso no se configura dado que bien podría la recurrente haber evitado los procesos y etapas atravesados por la actora, evitando los perjuicios ocasionados para esta, con una comunicación clara tendiente a cumplir con lo pactado a fin de procurar que la relación de consumo existente entre ambas partes cumpla con los parámetros requeridos de

protección y no vulneración, ya que como es sabido el consumidor y/ o usuario se encuentra en una situación de debilidad ante el proveedor

Surge del texto de la legislación vigente en materia de derecho de consumo (Ley 24.240 y sus modif, Articulo 4º — Información. El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada en soporte físico, con claridad necesaria que permita su comprensión. Solo se podrá suplantar la comunicación en soporte físico si el consumidor o usuario optase de forma expresa por utilizar cualquier otro medio alternativo de comunicación que el proveedor ponga a disposición.

Asimismo, el Artículo 53 de la citada ley reza (…) "Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio" (el subrayado me pertenece) sin embargo, nada de esto ha ocurrido.

Estamos aquí ante una evidente violación a los deberes impuestos por la LDC, ya que la reticencia por parte de la demandada a arbitrar los medios eficaces para brindar la información en tiempo oportuno, y así dar por concluida la relación contractual con la actora, se traduce claramente en desmedro de los derechos de la accionante al no poder disponer del capital, resultando lesivo a todas luces en la esfera patrimonial El derecho del consumidor es un derecho de carácter protectorio constitucional, que encuentra su validación en la circunstancia de vulnerabilidad objetiva del consumidor, y en su virtud el régimen legal aplicable resulta ser de orden público

Por lo expuesto el agravio será rechazado

3 –El Pago de Daño Emergente por la suma de $686.506,01. Supuesta Arbitrariedad.

Luce agregada a fs. 136 a 143 la prueba pericial contable que resultó determinante para cuantificar el rubro recurrido por parte la de jueza de grado.

La pericia acompañada en autos arrojo la suma total de $686.506,01, comprensivo dicho importe del valor de las cuotas abonadas al valor móvil 70 %, menos los descuentos por penalidades y cargos administrativos a lo que adiciona intereses conforme la tasa pactada entre las partes (esto es tasa activa del banco de la Nación argentina) desde el 10/05/2019) hasta el 17/12/2021, fecha de realización de la pericia.

Tengo presente que mediante proveído de fecha 05/05/22 se corre traslado a las partes, de la prueba mencionada, la cual no fue objetada por la recurrente, llegando a esta instancia firme.

Ahora bien, se agravia la recurrente en tanto manifiesta que los intereses deben calcularse desde los 30 días posteriores a la fecha de finalización del grupo, que resulta erróneo la fecha determinada por el perito (10/05/19).

Vale aclarar, en este punto, que no ha indicado la recurrente en su escrito de expresión de agravios la fecha concreta, que a su entender debía tomarse para el cálculo de los intereses, sin embargo, surge de sus dichos en la presentación agregada a fs. 208 vta., que la finalización del grupo se dio en el mes de marzo del 2019.

Surge de la prueba presentada, que el perito determino la fecha de cierre de grupo en fecha 04/2019 y realizo el computo de los intereses conforme las pautas del contrato desde el mes mayo (05) del 2019 hasta la fecha del informe, en base a lo expuesto puede observarse que la crítica resulta ser una mera disconformidad con lo resuelto, que no logra desvirtuar el razonamiento al que ha llegado el perito, razonamiento que a

mi entender fue correctamente acogido por la sentenciante de grado a la hora de dictar sentencia.

Sostiene la recurrente que se ha tomado un valor móvil equivocado, que no se han aplicado las deducciones correspondientes, y que la fecha de mora no es correcta, pero nada de esto se ha probado, no ha aportado prueba ni ha indicado cuales serían los cálculos correctos, debió el recurrente señalar concreta y concisamente en qué pruebas se encontraban acreditados tales extremos. Por el contrario, nada de ello hizo, limitándose a realizar meras referencias genéricas, manifestando un simple disentir con las conclusiones del grado.

Ahora bien, la a quo, determino la procedencia del daño emergente en la suma de $686.506,01, (suma resultante del monto por reintegro de cuotas abonadas con más intereses desde la fecha de finalización del grupo (10/05/2019) hasta la fecha de realización de la pericia (17/12/2022) a los que deberán adicionarse intereses desde el 17/12/2022 hasta su efectivo pago.

Resulta con manifiesta claridad que no hay anatocismo tal lo referenciado por el quejoso en su escrito, no se han superpuesto las fechas para el computo de intereses, sino que la sentenciante partió desde la fecha de realización de la pericia, no con anterioridad, para la aplicación de intereses.

Se agravia la recurrente en tanto aduce que la sentencia resulta manifiestamente arbitraria que implica *"desconocer los efectos derivados del contrato de ahorro, otorgando una restitución de intereses totalmente ARBITRARIA y como gentiliza hacia el accionante"* cita extensamente jurisprudencia

En relación a la mención de arbitrariedad que se realiza en el recurso en trámite, debo señalar que los argumentos vertidos por el recurrente no logran conmover lo decido en primera instancia.

Ello así, por cuanto, en todo caso, debió el recurrente mostrar que la sentencia atacada carece de fundamentación o no respeta la jerarquía de normas vigentes o violenta el principio de congruencia.

Nada de esto ha ocurrido.

Señala Carnelutti que: "La motivación de la sentencia consiste en la construcción de un razonamiento suficiente para que de los hechos que el juez percibe, un hombre sensato pueda sacar la última conclusión contenida en la parte dispositiva…()…la motivación está impuesta para que muestre el juez que ha razonado."-CARNELUTTI, F., "Estudios de Derecho Procesal", tomo II, pág.365, EJEA, 1952-.

Tampoco advierto que la sentenciante de grado haya incurrido en una valoración equivocada de la prueba, teniendo en consideración, que el resultado de la materia probatoria no debe medirse por la mayor o menor cantidad de prueba que se adquiere en el proceso, sino por el grado de convicción que logran estas en el razonamiento del juzgador.

Se ha sostenido que: "En el sistema de la sana crítica, el valor de la prueba lo establece el juez de conformidad con las pautas de la sana lógica. Tal valoración debe ser expresada en la sentencia, conforme lo establecido por los arts.34, inc.4° y 386 del Código Procesal."Cám.Nac.Civil, sala D, "T.D. c/M.J", 01/10/1998, LL, 1999-F, pág.384-

De lo expuesto, surge que la sentencia en crisis no esulta arbitraria, encontrándose debidamente fundada, respetando la normativa vigente, y siendo una derivación lógica del plexo probatorio obrante en autos.

No asiste razón al apelante en tanto afirma que la a quo

no tuvo en cuanto lo pactado por las partes, ello no es así, toda vez que la senténciate determino la procedencia del rubro daño emergente por la suma de $686.506,01 (valor determinado por el perito con intereses desde la fecha de finalización del grupo hasta la fecha del informe (17/12/2021) a los que aduno intereses con tasa Banco de la Nación (tasa pactada contractualmente) hasta su efectivo pago.

El recurrente no logra controvertir los argumentos de la sentenciante, por cuanto no esgrime fundamentos sólidos que den andamiaje a su postura, más bien, sus pretensiones aparecen como meras discrepancias con lo resuelto por la sentencia de primera instancia.

Por las razones expuestas el agravio será rechazado

4.-La concesión y extensión del daño moral y del tratamiento psicológico. Interés del daño moral.

La sentencia recurrida hizo lugar a la procedencia del rubro daño Moral, y a los fines de cuantificar el monto estableció el valor de un viaje ida y vuelta a cordoba por 14 días considerando pasajes desde esta ciudad, esparcimiento y excursiones, y conforme los valores estimativos indicados a la fecha de la sentencia determino la suma de $400.000 con más intereses tasa activa banco Chubut desde el hecho hasta su efectivo pago,

Se ha caracterizado al daño Moral como la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria.

El daño moral es aquel perjuicio que se manifiesta a través de los padecimientos, molestias y angustias que lesionan las afecciones legítimas de la víctima, lo que demuestra el intento de resarcir aspectos propios de la órbita extrapatrimonial del damnificado. “Cámara Nacional de

Apelaciones en lo Civil, sala H, Pedrozo Álvarez, Alfredo v. Macías, Miguel A, 04/10/2012., TR LALEY AP/JUR/3832/2012.

Asimismo el daño moral, comprendido ahora por el CCCN bajo la denominación consecuencias no patrimoniales, constituye toda modificación disvaliosa del espíritu, es decir, la alteración espiritual no subsumible en el dolor, ya que puede consistir en profundas preocupaciones, estado de aguda irritación, etc., que exceden lo que por dolor se entiende, afectando el equilibrio anímico de la persona, sobre el cual los demás no pueden avanzar; de manera que toda alteración disvaliosa del bienestar psicofísico de una persona por una acción atribuible a otra, configura un daño moral (arts. 1738 y 1741 del CCCN; SCBA LP B 64.180 sent. 27-12-2017).

No quedan dudas en base a las constancias de autos y lo concluido por la perito psicóloga conforme el informe presentado a fs. 118/120, que este supuesto se da en el caso de autos.

Es absolutamente lógico suponer que toda la situación ocurrida generó angustias en la parte actora, quien tenía expectativas de contar con el dinero del reintegro por las cuotas abonadas, en el tiempo pactado, y se encontró en cambio, con que debió iniciar un camino sinuoso, de reclamos que conllevan como es sabido un desgaste psicofísico en la persona que lo realiza.

Argumenta la recurrente que *"ninguna de las afecciones alegadas en la demanda fueron demostradas por la actora, de lo que se sigue que la procedencia del mentado rubro ha sido por una gentileza de la sentenciante, y no así el reflejo de la verdad objetiva."*

Ahora biena fs. 118/ 120 se encuentra agregado el informe de la perito psicóloga, que fue valorado por la jueza de grado en observancia a

las conclusiones allí vertidas por la profesional, para así decidir sobre la procedencia del rubro cuestionado.

No pierdo de vista que la pericia alegada fue objeto de impugnación por parte de la demandada Sin embargo puede observarse que tales observaciones derivan, de meras apreciaciones subjetivas que carecen de análoga relevancia técnica y que resultaron insuficientes para conmover las conclusiones que contiene el informe pericial, y lo dictaminado por la a quo. Es preciso recordar que, aunque las normas procesales no acuerdan al dictamen pericial el carácter de prueba legal, cuando los informes comportan –como en el sub lite– la apreciación específica en el campo del saber del perito, para desvirtuarlo es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que aquél hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado. Por ello, cuando –como ocurre en este caso– la pericia aparece fundada y no existe otra prueba de parejo tenor que las desvirtúe.

Por lo demás, la apelante ha tenido oportunidad de cuestionar la experticia médica, y tales cuestionamientos han sido analizados y desechados por la jueza a quo, circunstancia que sella la suerte negativa que ha de correr el nuevo cuestionamiento pretendido.

El recurrente plantea este punto que no se ha probado el daño moral, puede advertirse en base a las referencias realizadas precedentemente en relación a la prueba pericial agregada, que ello no resulta acertado.

Ahora bien, sin perjuicio de que los fundamentos expuestos en el memorial presentado, respecto la procedencia del rubro daño Moral, no logran conmover lo decidido por la a quo corresponde analizar aquí el punto cuestionado respecto los intereses que fueron aplicados en esta materia en la sentencia recurrida.

La jueza de grado cuantifico el monto en concepto de daño Moral a la fecha de la sentencia en la suma de $400.000, utilizando para la determinación del monto como parámetro objetivo, el valor de un viaje, ida y vuelta a la ciudad de Córdoba, por 14 días, considerando pasajes desde esta ciudad, estadía, esparcimiento y excursiones, a los que aduno intereses conforme la Tasa Activa promedio mensual del B. del C. S.A para las operaciones de descuentos de documentos comerciales desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago.

Es sabido que las obligaciones dinerarias son aquellas que tienen por objeto la entrega de una suma de dinero. Resultando el dinero lo debido al momento de constituirse la obligación y el modo de pago cuando nace la obligación.

Las deudas de valor, en cambio, son aquellas en que el objeto es un bien que es medido por el dinero. Lo que se debe entonces es un valor, y el dinero no es objeto, sino el modo de pagar. La indemnización por daño moral está comprendida dentro de esta última categoría, aquí lo debido es el bien, que se valoriza al momento del pago en una cantidad de dinero, de modo que en estas últimas el dinero varía según el aumento del precio del bien.

Por lo que el momento de la fijación del "quantum" de la deuda de dinero se conoce desde el principio de la obligación debida, en cambio en la deuda de valor se conoce al momento del pago.

En consecuencia, las obligaciones de valor permanecen al margen del nominalismo, por cuanto lo que se debe no es dinero, sino un valor que, aunque termine traduciéndose en dinero, permitirá siempre la actualización que sea pertinente hasta alcanzarlo y representarlo por medio de una suma de dinero.

Atento la naturaleza resarcitoria del daño moral corresponde que el interés sea aplicado desde el momento mismo en que se verifica.

El principio general que establece que la obligación de indemnizar nace desde el momento del hecho dañoso ha sido receptado en la jurisprudencia de la CSJN señalando en su momento, que tratándose de la reparación de daños emergentes de un hecho ilícito debe admitirse la condena al pago de los intereses (art.1069 Código Civil Vélez entonces vigente) debiendo su curso liquidarse desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de la reparación (Fallos 250:433; 298:223).

Siendo que el monto de condena fue cuantificado al momento de la sentencia, corresponde que se aplique un interés calculado a tasa pura del 6% desde el momento en que el daño se verifico y hasta el dictado de la sentencia, y desde los 10 dias posteriores a la notificación del pronunciamiento, corresponderá la aplicación del interés de la tasa activa del banco del Chubut para las operaciones de descuentos

Atento los argumentos expuestos, corresponde hacer lugar parcialmente al presente agravio.

5. La concesión de daños Punitivos

Sostiene la recurrente que la sentencia apelada se aparta del criterio jurisprudecnial y doctrinario estableciendo vagamente la procedencia del daño punitivo ante el MERO incumplimiento contractual, lo que no constituye una derivación del derecho vigente, cita extensa jurisprudencia y concluye con una afirmación que corresponde evidenciar en el tratamiento del presente agravio, en tanto importa un apartamiento objetivo del interés real en el cuestionamiento abordado al expresar “El fundamento del agravio radica en la calificación que el magistrado de grado hace con respecto al comportamiento del Sr L.”, aclaro que no he logrado dilucidar del cotejo de autos quién es el Sr L. y que participación ha tenido en estos actuados, sin perjuicio de ello corresponde adentrarse en el análisis del agravio interpuesto.

Cabe mencionar que, de la lectura del escrito presentado por la demandada, no advierto que se haya realizado una crítica concreta y fundada en atención al error incurrido por la sentenciante al admitir la procedencia del daño punitivo, limitándose a citar extensa jurisprudencia y meras manifestaciones discrepantes respecto la apreciación que debía realizar la a quo, lo expuesto en el escrito de expresión de agravios, a mi entender, resulta ser una mera disconformidad con la decisión recurrida Ahora Bien, 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 la actora de conformidad con las disposiciones del art.42 de nuestra Carta Magna, conforme las conductas desplegadas y que han sido ventiladas en el marco del presente proceso.

Se ha dicho que: "...los 'daños punitivos' han sido definidos como aquellos 'otorgados... para castigar al demandado por una conducta particularmente grave, y para desalentar esa conducta en el futuro'. También se los define como "sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro" (conf.: Pizarro, Ramón D., "Daños punitivos", en "Derecho de Daños", segunda parte, La Rocca, Buenos Aires, 1993, p. 291/292; citado en Picasso, S., "Nuevas categorías de daños en la ley de defensa del consumidor" publicado en Suplemento especial La Ley, "Reforma a la ley de

defensa del consumidor", abril /2008).”-Cám.Nac.Civ. Sala F, "Cañadas Pérez María c/ Bank Boston NA s/ daños y perjuicios", 18/11/2009-.

De lo que se trata entonces con la aplicación del daño punitivo, es la disuasión de conductas dañosas que puedan reiterarse, resultando saludable, el respeto de estándares deseables socialmente a los fines de evitar sanciones futuras.

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, como ya lo he señalado precedentemente, el de disuadir a quien brinda el servicio para que no se reitere en el tipo de conductas que se sancionan. En tal sentido, el “daño punitivo” cumple una función tanto sancionatoria como disuasiva. Se ha señalado que el instituto en cuestión tiene un doble carácter, porque su finalidad no es sólo la de castigar a la demandada por una conducta grave, sino también desalentarla en el futuro, vale decir, que se trata de una sanción punitiva y preventiva a la vez, pero fundamentalmente disuasiva para evitar la reiteración de hechos similares.

La multa impuesta y apelada por las demandas cumple con la función punitiva, pero, también y, muy principalmente cumple con la función de disuadir conductas similares en el futuro y alentar a que, en este tipo de contrataciones se dé a los ahorristas, un trato con la dignidad que merece (art. 8°, ley 24240) lo que solo se logrará con condiciones contractuales más justas y una adecuada comunicación e información hacia el consumidor. Cámara 2a de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas, de Paz y Tributaria de Mendoza: Ghiotti, Franco Hernán c. Sancor Seguros y Chevrolet SA de ahorro para fines determinados s/ proceso de consumo.

31/05/2021 RDCO 309, 212-RCyS2021-V, 296. Cita: TR LALEY AR/JUR/64056/2021

Tengo presente que el quejoso no pudo desvirtuar los dichos de la actora en tanto pese a tener conocimiento del reclamo efectuada por esta, no dio respuestas concretas tendientes a resolver la situación, ni contesto las intimaciones cursadas, provocando la necesidad de la actora de iniciar y transitar el presente juicio a fin de obtener la indemnización correspondiente. Todas estas conductas destacan un grave menosprecio por el consumidor, que merece ser sancionado en los términos del art. 52 bis, Ley 24240.

Ahora bien, de las constancias de autos no surge prueba aportada por la demandada, que acredite haber recurrido a diferentes vías de comunicación, con la finalidad de dar una respuesta efectiva a la actora, ya sea a través de envíos postales, comunicaciones telefónicas, o así mismo ante la instancia administrativa, donde solo se limitó a insistir en que el único camino a seguir por parte de la Sra. b. consistía en el ingreso vía web informado. Tampoco acreditó haber depositado las sumas adeudadas a la cuenta denunciada mediante envió postal por parte de la actora, ni acredito la imposibilidad de hacerlo por algún impedimento.

Entre los fundamentos que han dado nacimiento a la tutela del consumidor y a su recepción como principio constitucional (CN art. 24 y art. 33, Constitución Provincial), se destaca la situación de desequilibrio, desventaja o inferioridad negocial de la persona del consumidor, quien se introduce o es introducido en el ámbito de un mercado cuyas relaciones difícilmente pueda modificar.

Y esta vulnerabilidad señalada precedentemente es lo que el legislador ha pretendido tutelar, brindando una legislación del consumidor, tendiente a equilibrar de alguna manera esta situación a la que los consumidores, y en este caso el trabajador, se ven expuestos.

Tal ha sido la preocupación por paliar los desequilibrios entre usuarios consumidores y proveedores, propios del mercado, que, entre otras normas se ha dictado en fecha 27 de mayo de 2020 la Resolución N° 139/2020 de la Secretaría de Comercio Interior.

En ese marco, se crea la definición de consumidor hipervulnerable, entendiendo por tal a aquellos consumidores que sean personas humanas y que se encuentren en situaciones particulares de vulnerabilidad.

Así, en su art. 2, dicha Resolución establece: "A los efectos de la presente medida podrán constituir causas de hipervulnerabilidad, entre otras, las siguientes condiciones:…()…i) situaciones de vulnerabilidad socio-económica acreditada por alguno de los siguientes requisitos:…1) Ser Jubilado/a o Pensionado/a o Trabajador/a en Relación de Dependencia que perciba una remuneración bruta menor o igual a DOS (2) Salarios Mínimos Vitales y Móviles…".

Surge de autos que la actora se vio en la necesidad de dar de baja el plan que había contratado y renunciar a la esperanza e ilusión que le generaba poder acceder a un automotor, producto de sus ahorros, en razón de su situación económica desfavorable, dado que sus ingresos se producían en base al trabajo como empleada doméstica e incluso según surge de la entrevista realizada por la psicóloga, su trabajo siempre había sido eventual, por lo que no podía incluso afrontar el gasto que supone el alquiler de una vivienda.

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, “F. V. L. c/ F. 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 a la reclamante 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 con el actor, jamás debió tener la necesidad de recurrir a la vía judicial para obtener el cumplimiento de las prestaciones que le correspondían.

Por las razones expuestas el agravio será rechazado

7.-El tratamiento de los agravios de la parte actora

7.1 Los intereses al rubro tratamiento psicológico en el daño material

Se agravia la actora en tanto la a quo admitió la procedencia del rubro tratamiento psicológico por la suma de $114.400 con más intereses a partir de la fecha de pericia y hasta su efectivo pago y no desde la fecha del hecho.

Los intereses se deben desde la fecha del perjuicio, pues se considera que, como un efecto propio de la responsabilidad extracontractual, el agente dañador se encuentra en mora desde el momento mismo en el que infligió el menoscabo, debiendo internalizar el costo de sus externalidades íntegramente, de modo de satisfacer las exigencias propias del criterio de la reparación plena.

Con claridad tiene dicho la jurisprudencia: “Aplicar el principio de reparación plena implica que debe distinguirse la valoración del daño de la cuantificación de su indemnización: valorar el daño importa la

determinación cualitativa previa a su existencia, naturaleza, contenido intrínseco y extrínseco, y cuantificar la indemnización significa establecer el monto reparatorio. Cuando se afirma que la reparación debe ser plena o íntegra se alude a que debe indemnizarse todo el daño causado. Pero todo el daño no alude al daño material sino al daño jurídico que es indemnizado en cuanto tenga adecuada relación causal con el hecho (arts.1716 y 1727 CCCN) porque la plenitud del resarcimiento no requiere decir plenitud material sino, como es obvio, jurídica, es decir, siempre de los límites que la ley ha fijado, con carácter general, para la responsabilidad en derecho" (CACC Azul, Sala II, "Díaz Daniel D. c/Peralta R. s/Daños y perjuicios", 15/12/2015, Rubinzal on line, RCJ363/16).

Ello así, queda claro que, sin perjuicio de establecerse el monto indemnizatorio por tratamiento psicologico, a valores actualizados al momento del dictado de la sentencia de primera instancia, existe un segmento temporal que debe compensarse con la aplicación de intereses hasta ese momento.

Ahora bien, coincido con la recurrente en tanto la sentenciante no ha tenido en cuenta el tiempo transcurrido desde el momento en que se produjo el hecho que diera lugar al perjuicio generado a la actora.

En consecuencia, conforme antecedentes de esta Cámara, considero que los intereses correspondientes deben devengarse a razón de una tasa pura del 6% anual desde la fecha desde donde el daño se verifica hasta la fecha de la pericia, debiendo a partir de ahí calcularse conforme la tasa activa del Bco. del Chubut para sus operaciones de descuento hasta su efectivo pago.

Por los argumentos expuestos, el agravio será receptado parcialmente

7.2- Los intereses a los daños punitivos

La Señora jueza de grado solo condeno al pago de la suma de $100.000 en concepto de multa civil a favor de la actora a abonarse dentro de los 10 días posteriores a quedar firme el pronunciamiento. Tal decisión agravia a la recurrente en tanto afirma que una vez cuantificada la multa civil, se convierte en una deuda dineraria y por ende en dicho momento corresponde la aplicación de intereses.

Atento el carácter sancionatorio y disuasivo de la sanción por daño punitivo derivada de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC), por tratarse de una multa, los intereses sólo pueden devengarse con posterioridad a su imposición por sentencia firme y, en su caso, vencido el plazo fijado para el cumplimiento.

Al respecto se ha dicho que: "En efecto, la fijación del monto de la multa por daños punitivos constituye una tarea delicada, siendo premisas a tener en cuenta: que no se trata de un resarcimiento; que es una sanción; que la gravedad de la falta tiene directa incidencia en su cuantificación y, por último, que debe cumplir una función preventiva, disuadiendo al infractor de reincidir en conductas análogas. Ello me lleva a la conclusión que el decisorio que impone la multa es de indudable carácter constitutivo del derecho del consumidor y que, por lo tanto, es a partir de allí desde cuando se deberán computar los intereses."-STJ, Río Negro, "G., D. M. c/G. S.A. y otros s/Sumarísimo s/Casación", 04/05/2020-.

En resumen, corresponde que, al monto determinado en concepto de multa civil por la jueza de grado, se le adicione, en caso de incumplimiento de pago, transcurridos los diez días establecidos en la resolución recurrida, un interés conforme la tasa Activa del Banco del Chubut para sus operaciones de descuento hasta su efectivo pago

Por las razones expuestas considero que el agravio debe ser admitido

8).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde: a) Respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, hacer lugar en forma parcial al agravio referido al cómputo de intereses en materia de daño moral, estableciéndose en consecuencia la aplicación de una tasa del 6 % desde el acaecimiento del hecho dañoso, hasta la sentencia y a partir de los 10 días del pronunciamiento una tasa activa del Baco del Chubut para sus operaciones de descuento hasta el efectivo pago, rechazar el recurso en todo lo demás que ha sido materia de agravios; b) Respecto del recurso de apelación interpuesto por la actora, hacer lugar al recurso interpuesto en cuanto al cómputo de intereses en los rubros " tratamientos psicológicos" y "daño punitivo". Establecer que los intereses correspondientes al rubro tratamiento psicológico deben devengarse a razón de una tasa pura del 6% anual desde la fecha del hecho dañoso hasta la fecha de realización de la pericia, y partir de allí será aplicable la tasa activa del Banco del Chubut para sus operaciones de descuento. En relación al rubro Daño Punitivo, se adicionará un interés conforme tasa activa del Banco del Chubut para sus operaciones de descuento desde el día 10 de notificada la sentencia hasta su efectivo pago.

7).- La 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.

8).- La 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.

Sin perjuicio de ello, el párrafo 2° del art.69 otorga a los jueces un marco de arbitrio que permite, en determinadas circunstancias, apartarse de tal principio.

En el caso, no me caben dudas que se presenta una situación que amerita tal apartamiento en tanto, en relación a los recursos de apelación interpuestos ha habido vencimientos mutuos.

Y es bajo ese criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, que corresponde: a) <u>Respecto del recurso de</u>

apelación interpuesto por la parte demandada, imponer las costas de esta instancia en el 80 % a la demadada y 20 % a la actora –art.69 y ccdtes. del CPCC-; b) Respecto del recurso de apelación interpuesto por la actora, imponer de costas de esta instancia en el 40 % a la actora recurrente y el 60% a la demandada– art.69 y ccdtes. del CPCC-.

9).- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes 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: a) Respecto del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, los de sus letrado, abogado Abogado M. I. T., en el 27%, b) Respecto del recurso de apelación interpuesto por la actora, los correspondientes a la abogada P., V. L., en el 28%. y Abogado M. I. T., en el 25%.

Todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, 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 pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1.-**HACER LUGAR PARCIALMENTE**: A) **Al recurso incoado por la demandada** en cuanto cuestionó el término desde el cual debían computarse los intereses en materia de daño moral; y **B) Al recurso articulado por la actora** en tanto objeto el término desde el cual debían ser contados los intereses respecto de las indemnizaciones ordenadas para reparar (1) el daño psicológico y (2) el daño punitivo; **y REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado.

2.-DISPONER: que la indemnización por daño moral devengue un interés calculado a tasa pura del 6% desde el momento en que el daño se consolidó y hasta el dictado de la sentencia, y desde el 10° día de notificado el pronunciamiento hasta su efectivo cumplimiento, la tasa activa del Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuento, hasta la efectiva cancelación del crédito.

3.-ESTABLECER que la indemnización por daño psicológico devengue intereses desde que el daño se consolidó hasta la fecha de la pericia siendo calculados a valor de una tasa pura del 6% hasta el momento de la pericia, debiendo a partir de ese momento calcularse conforme la tasa activa del Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuento, hasta la efectiva cancelación del crédito; y,

4.-DISPONER que la condena por daños punitivos desde el 10° día de notificada la sentencia de grado y hasta el efectivo pago, conlleve el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos. **5-SIN ADECUAR** las costas y honorarios de la primera instancia (art. 282 CPCC).

6.-CONFIRMAR LA SENTENCIA en lo demás que decide;

7.-IMPONER LAS COSTAS de Alzada conforme el siguiente criterio: I) Por el recurso interpuesto por la parte demandada: imponer las costas de Alzada en el 80 % a la demandada recurrente y en el 20% a la actora; y, II) Por el recurso interpuesto por la parte actora, imponer las costas de Alzada en el 40% a la actora recurrente y en el 60% a la parte demandada (Conf. arts. 69 2 da parte y 72 del CPCC);

8.-REGULAR los honorarios profesionales conforme el siguiente criterio: I) Por el recurso interpuesto por la parte demandada fijar los honorarios de la Abogado M. I. T. 27% de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria); y, II) Por el recurso interpuesto por la parte actora, fijar los honorarios de la Abogada V. P. en el 28% y los honorarios de la Abogado M. I. T. 25%; en ambos casos sobre las sumas 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).

9.-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 julio 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 PARCIALMENTE**: A) **Al recurso incoado por la demandada** en cuanto cuestionó el término desde el cual debían computarse los intereses en materia de daño moral; y **B) Al recurso articulado por la actora** en tanto objeto el término desde el cual debían ser contados los intereses respecto de las indemnizaciones ordenadas para reparar (1) el daño psicológico y (2) el daño punitivo; **y REVOCAR PARCIALMENTE** la sentencia de grado.

2.-DISPONER: que la indemnización por daño moral devengue un interés calculado a tasa pura del 6% desde el momento en que el daño se consolidó y hasta el dictado de la sentencia, y desde el 10° día de notificado el pronunciamiento hasta su efectivo cumplimiento, la tasa activa del Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuento, hasta la efectiva cancelación del crédito.

3.-ESTABLECER que la indemnización por daño psicológico devengue intereses desde que el daño se consolidó hasta la fecha de la pericia siendo

calculados a valor de una tasa pura del 6% hasta el momento de la pericia, debiendo a partir de ese momento calcularse conforme la tasa activa del Banco de la provincia del Chubut para sus operaciones de descuento, hasta la efectiva cancelación del crédito; y,

4.-DISPONER que la condena por daños punitivos desde el 10° día de notificada la sentencia de grado y hasta el efectivo pago, conlleve el interés del banco del Chubut para las operaciones de descuentos de documentos. **5-SIN ADECUAR** las costas y honorarios de la primera instancia (art. 282 CPCC).

6.-CONFIRMAR LA SENTENCIA en lo demás que decide;

7.-IMPONER LAS COSTAS de Alzada conforme el siguiente criterio: I) Por el recurso interpuesto por la parte demandada: imponer las costas de Alzada en el 80 % a la demandada recurrente y en el 20% a la actora; y, II) Por el recurso interpuesto por la parte actora, imponer las costas de Alzada en el 40% a la actora recurrente y en el 60% a la parte demandada (Conf. arts. 69 2 da parte y 72 del CPCC);

8.-REGULAR los honorarios profesionales conforme el siguiente criterio: I) Por el recurso interpuesto por la parte demandada fijar los honorarios de la Abogado M. I. T. 27% de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria); y, II) Por el recurso interpuesto por la parte actora, fijar los honorarios de la Abogada V. P. en el 28% y los honorarios de la Abogado M. I. T. 25%; en ambos casos sobre las sumas 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).

9. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDC.