

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, en fecha y hora de referencia de las firmas digitales, reunidos los Sres. Jueces de la Excm. Cámara Primera de Apelación para dictar sentencia en los autos caratulados: "**RIERA, RAÚL RAFAEL c/BBVA BANCO FRANCÉS S.A. s/DAÑOS Y PERJUICIOS. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL**", del Juzgado Civil y Comercial N° 2 del Departamento Judicial San Nicolás, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dres. José Javier Tivano, Amalia Fernández Balbis y Fernando Gabriel Kozicki, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES:

1ª.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia del 30/8/23?

2ª.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez Dr. Tivano dijo:

I.- Antecedentes:

Como consecuencia de la generación de un débito por parte de la demandada en la que fuera la cuenta sueldo del accionante, nacida de su relación de empleo con la firma Techint, reclamó el demandante con el siguiente objeto: a) que se dejen sin efecto las deudas imputadas y el cierre de la misma, b) que se ordene el cese de las intimaciones, c) que se suprima el dato negativo del actor en las bases de datos de riesgo crediticio, d) que se condene a la demandada a reparar los daños moral y punitivo, y e) que se ordene la publicación de la sentencia en el diario de circulación local.

En la oportunidad procesal pertinente, la parte demandada opuso severo cuestionamiento a la procedencia de la pretensión, postulando de su parte, dicho aquí en forma harto resumida, el adecuado cumplimiento de la normativa pertinente.

II.- El pronunciamiento de la sede de grado:

1.- La sentencia que viene a nosotros en apelación admitió la pretensión. Ordenó el cese de los saldos deudores de la cuenta corriente N° 079 312217/8 y el cierre de la misma, el de las intimaciones efectuadas por la accionada y que se suprima el dato negativo del demandante de las bases de datos de riesgos crediticios. Condenó además a la demandada a la reparación de los daños moral y punitivo y la publicación de la sentencia.

2.- Para así decidir, calificó al vínculo habido entre el actor y la demandada como una relación de consumo en la que la accionada no abasteció adecuadamente el deber de información, utilizando la cuenta corriente para realizar descuentos sin el conocimiento del actor, mediante un mecanismo interno y el empleo de una autorización de girar en descubierto indebida, activándose, ejecutándose y liquidándose un servicio eventualmente contratado para otros fines.

III.- Apeló la demandada y en su expresión de agravios del 16/3/24, dicho aquí en forma muy resumida, cuestionó la admisión de la pretensión y la procedencia de los daños moral y punitivos; la sustanciación ordenada el 19/3/24 obtuvo la réplica de la accionante del 27/3/24, en la que, en forma previa a su respuesta, denunció el error en la concesión del recurso. El 9/4/24 evacuó la Fiscal Departamental la vista conferida el 8/4/24, la que ha dejado la causa en condiciones de fallar, por lo que de su contenido me instruyo con el objeto de abastecer lo establecido por los arts. 265, subsiguientes y concordantes del CPCC y proponer al Acuerdo la particular solución fundada que postulo para el caso (arts. 171, Const. prov.; 34, inc. 4, 163, incs. 5 y 6 y 267 del CPCC).

IV.- Razones de orden lógico imponen decidir de manera preliminar aquella denuncia sobre la concesión del recurso de la demandada que expuso el accionante en el punto 2.- de su escrito de contestación a la expresión de agravios de la demandada. A tales fines vale reseñar el derrotero de lo acontecido en relación con el recurso deducido el 1/9/23 por BBVA Banco Francés S. A. contra la sentencia del 30/8/23, el que se concedió libremente el 6/9/23 previo cumplimiento de los recaudos contenidos en el art. 29 de la ley 13.133, sin que se advierta intimación alguna en este proveído. Ante el dictado de la aclaratoria del 12/9/23 reiteró la demandada su actitud recursiva el 13/9/23 que ameritó la nueva concesión del 19/9/23 en la que tampoco se efectuó intimación alguna.

El 27/10/23 se depositó la suma de \$ 3.431.852,98 por lo que por medio de la resolución del 7/11/23 se ordenó practicar la pertinente liquidación que arrojó la suma de \$ 3.424.475,13. El 13/11/23 se ordenó integrar el importe correspondiente a las costas, nuevamente sin efectuarse intimación alguna, por lo que recién ante el pedido de deserción formulado por el accionante el 24/11/23 fue que el 7/12/23 se ordenó la intimación a la demandada a los fines de que integre el depósito del importe correspondiente a las costas bajo apercibimiento de desistimiento, lo que fue cumplido el 15/12/23 sin que se advierta objeción alguna en relación a aquella resolución que el 19/12/23 tuvo por cumplido tal recaudo y ordenó la elevación de los autos. Así las cosas, teniendo en consideración la ausencia de intimaciones previas ya referidas, y que una vez que la misma se produjo en debida forma se abasteció el depósito faltante, no existe óbice para que el Tribunal conozca acerca de la vía recursiva intentada.

V.- En forma previa estimo necesario aclarar, en atención a la entrada en vigencia del nuevo Código Civil y Comercial establecido por la ley 26.994, que el juzgamiento de los presentes se realizará bajo la óptica normativa del Código Velezano, ya que se trata aquí de hechos y circunstancias consumadas con anterioridad a la novel legislación fonal y su aplicación lisa y llana importaría de suyo establecer la retroactividad del precepto, que solo cabría admitir para las consecuencias de las relaciones jurídicas existentes (cfr. art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación vigente). Es decir que su aplicación inmediata ha de regir únicamente para los hechos que se encuentran en curso de desarrollo al tiempo de su sanción, mas no para aquellos consumados con anterioridad a su vigencia, por lo que no corresponde sea actuada en la especie en que interpreto que la causa fuente que dio origen a la pretensión data del mes de abril de 2015 en que se comenzaron a imputar al demandado las comisiones por mantenimiento de cuenta (cfr. doctrina SCBA, causas C 107423, sentencia del 2 de marzo del 2011, Ac. 63120, sentencia del 31 de marzo de 1998 en JA, 1998-IV-29, LL Buenos Aires, 1998-848; Ac. 75917, sentencia del 19 de febrero de 2002; C 101610, sentencia del 30 de septiembre de 2009; C 98088, sentencia del 11 de junio de 2008), ello sin perjuicio de lo establecido por el art. 7 del Cód. Civ. y Com. en relación con la ley de defensa del consumidor.

VI.- Reiteraré lo dicho en anteriores pronunciamientos en el sentido de que al dar solución a la diversidad de las cuestiones debatidas en la causa, no nos hallamos en modo alguno obligados a realizar el tratamiento de la totalidad de las argumentaciones propuestas, sino que basta que se haga mérito de las que se consideren más adecuadas para

sustentar sus conclusiones (cfr. CSJN, 8 de noviembre de 1981 *in re* "Dos Arroyos S. C. A. c/ Ferrari de Noailles", en Actualización de Jurisprudencia, N° 1440, LL, 1981-D, pág. 781). Y es que las cuestiones esenciales son ésas que, según las modalidades del caso, resultan necesarias para la correcta solución del pleito y vienen constituidas por puntos o capítulos de cuya decisión depende directamente el sentido y alcance del pronunciamiento y que -por su naturaleza- influyen preponderantemente en el fallo (cfr. SCBA, Ac. 21917, DJBA, T III, pág. 15; en igual sentido Ac. 35221 *in re* «Ramos de Pagella c/Escot», 22 de abril de 1986) y con la salvedad de que la obligación de tratar las cuestiones esenciales no ha de conllevar la de seguir a las partes en la totalidad de las argumentaciones (cfr. SCBA, AC. 51.443; Ac. 84.270 y Ac. 89.683, entre varios de su registro).

VII.- 1.- He de partir de un primer aspecto a los fines de dar solución al debate habido en autos, no se advierte objeción de la apelante en cuanto a que se trató aquí de un vínculo habido en el ámbito del derecho consumeril, el que de suyo se encuentra investido del rango constitucional que emana de los arts. 42 de la Const. nac. y 38 de la Const. prov. y del carácter de orden público con el que el art. 65 de la LDC dotó al ordenamiento pertinente, del que emana una interpretación más favorable para el consumidor en la manera en que se encuentra prevista en el art. 3 de la ley 24.240. Por el contrario, dicha circunstancia se encuentra expresamente admitida por la demandada y surge de los propios términos iniciales de su expresión de agravios.

2.- Si lo dicho resulta en la forma expuesta, no ha de resultar suficiente con señalar que el accionar de la demandada carece de elemento de antijuridicidad, ni con venir a expresar a esta sede un parecer encontrado con aquel expresado por el colega de la instancia anterior en una suerte de paralelismo de la opinión propia a la del Juez, insuficiente para conmovir lo decidido (cfr. RSD-143-1995 S 1-8-1995 y RSD-120-2002 S 9-4-2002 de los registros de este Tribunal), cuando según mi adelantado parecer, ha permanecido inconvencida una parcela central del decisorio primero: que se utilizó la cuenta corriente del demandado para realizar descuentos sin el conocimiento del mismo, mediante un mecanismo interno y el empleo de una autorización para girar en descubierto indebida, activándose, ejecutándose y liquidándose un servicio eventualmente contratado para otros fines. No abastece la crítica concreta y razonada que impone el art. 260 del ritual la sola mención del abastecimiento de los recaudos legales pertinentes a la actividad bancaria cuando el propio art. 3 de la LDC apunta a una interpretación favorable hacia el consumidor y el discurrir del colega de la instancia anterior va de la mano de la conducta seguida por la demandada en cuanto a su falta de colaboración en brindar información acerca de las condiciones en que se desarrolló el vínculo con el accionante, ello en consideración a su evidente superioridad de medios económicos, de personal y tecnológicos con que cuenta y que la colocaban ante el reclamo que le fuera dirigido por el actor, en una mejor posición procesal a los fines de la demostración de la ausencia de razón del mismo, ello como derivación de los modernos principios de las cargas probatorias dinámicas y del *favor debilis* y más allá de lo establecido por el art. 902 del Código Civil que establece que cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos. Esta última norma hace hincapié en una previsibilidad mayor que la ordinaria en virtud de las condiciones en que se desarrolla la acción del agente, encontrándose entre los aspectos comprendidos en la regla a los conocimientos especiales, la superior aptitud o el mayor alcance de ese conocimiento por la preparación, siendo en ese caso la previsibilidad del agente mayor a la que corrientemente es dable juzgar (cfr. Cifuentes, Santos en Belluscio, Augusto C. [Director], Zannoni, Eduardo A. [Coordinador]; *Código Civil y leyes complementarias*, 2ª reimpresión, Tomo 4, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1994, pág. 67. Compagnucci de Caso, Rubén H. en Bueres, Alberto J. [dirección], Highton, Elena I. [coordinación]; *Código Civil y normas complementarias*, 1ª edición, 2ª reimpresión, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2006, T. 2 B, pág. 432).

3.- La ausencia del adecuado abastecimiento del deber de información, otro de los pilares argumentales en que se apoyó el decisorio de grado, no admite la inversión probatoria que parece sugerir la apelante en su memorial, y es que por fuera de lo establecido por el art. 19 de la ley 24.240, el art. 53, tercer párrafo de la norma de referencia señala que los proveedores deberán aportar al proceso toda la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio, circunstancia que no se ha visto adecuadamente abastecida a poco que se analice lo expuesto por la Perito Contadora Morresi en su informe de fecha 22/12/22, ni por la testigo de la demandada María Virginia Nader. Señálase que la última nombrada, en oportunidad de la audiencia cuya constancia de celebración se encuentra agregada a fs. 402/403 señaló no recordar el caso concreto que aquí es objeto de debate, ni puede considerarse cumplido adecuadamente ese deber de información con la sola manifestación de que el accionante suscribió la totalidad de la documentación que le fue presentada; era a cargo de la demandada el acreditar de manera adecuada el haber informado en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los servicios que provee y las condiciones de comercialización, lo que debió serlo al momento de la celebración del contrato, o cuanto menos al momento en que se comenzaron a imputar al demandado las comisiones por mantenimiento de cuenta a partir del mes de abril de 2015.

4.- Es así que en base a todo lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación deducido por BBVA Banco Francés S.A. en cuanto pretendió la modificación de lo decidido en torno a la responsabilidad debatida en autos.

VIII.- El resarcimiento:

a. Daño moral:

Admitido como ha sido el mismo en la cantidad de SESENTA JUS, se agravio la demandada sobre su admisión, mas a poco que se analice la expresión de agravios sobre tal aspecto, no se advierte argumento puntual que exceda de aquello ya sostenido sobre la improcedencia de la pretensión toda y que ya ha sido objeto de tratamiento en párrafos precedentes. Ausente de otro razonamiento concreto que nos diga de la falta de los elementos basales para su admisión, esa inobservancia a la manda contenida en el art. 260 del CPCC autoriza a confirmar lo decidido y rechazar dicho aspecto de la vía recursiva intentada.

b) Daño punitivo:

Se agravio la demandada sobre la procedencia del rubro en cuestión, al que consideró de interpretación restrictiva e improcedente en el *sub judice* ante la ausencia de algún incumplimiento excepcional de parte de la apelante.

Trátase el reclamado de un instituto excepcional, de interpretación restrictiva y cuya aplicación debe estar especialmente fundada a la hora de determinar su procedencia y cuantía. En tal sentido, el art. 52 bis de la ley 24.240, incorporado por la ley 26.361 (B.O. del 7/4/2008) establece precisamente las pautas a tener en cuenta, cuando menciona que: "*al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicarle una multa civil a favor del consumidor; la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de la multa prevista en el art. 47 inc. b) de la ley*" (que es de \$ 5.000.000.-).

La norma es clara en cuanto a que exige para su aplicación el requisito de que el proveedor *no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor*. La estrategia de ambas partes al respecto, impone colaboración y esclarecimiento de lo acontecido, tanto en sus extremos particulares como globales o generales o de mercado, de manera tal que la multa civil sólo es procedente en los casos que la justifiquen y en el monto razonable y adecuado a la situación generada; a la vez, debe cumplir con sus fines propios, de ser un elemento correctivo para el logro de un mercado más transparente, equilibrado, razonable, adecuado a su contexto (Piedecasas, Miguel, "La prueba en relación con los "daños punitivos", en *Revista de Derecho de Daños, Daño punitivo*, 2011-2, Rubinzal-Culzoni, pág. 421 y sgtes.).

Cuando se ofrecen servicios bancarios, la gravedad objetiva, en el caso, está dada por el desentendimiento del deber de informar adecuadamente acerca de las condiciones en que el mismo habría de prestarse; por fuera de lo anterior, en cuanto a la calidad de reincidente, que el colega de la instancia de grado le otorgó a la demandada, el memorial apuntó a que en el fallo no se indicó los restantes antecedentes en que la demandada habría sido condenada, mas no se negó tal condición, motivo por el que la crítica no puede ser de recibo.

IX.- Propongo a los colegas que me siguen en el orden de la votación en esta alzada, ya para cerrar capítulo, que este Acuerdo rechace el recurso de apelación interpuesto por la demandada y confirme el pronunciamiento apelado, con costas a cargo de la apelante, vencida en esta sede (art. 68, CPCC).

Así lo voto.

Por iguales fundamentos, los Jueces Dres. Fernández Balbis y Kozicki votaron en el mismo sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, el Juez Dr. Tivano dijo:

En atención a lo expuesto al tratar la cuestión anterior es que postulo que este Acuerdo rechace el recurso de apelación deducido por la demandada, con costas de esta instancia a su cargo en su condición de vencida en sede revisora (art. 68, CPCC).

Doy así mi voto.

Por iguales fundamentos, los Dres. Fernández Balbis y Kozicki votaron en el mismo sentido.

Con lo que finalizó el presente acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, se resuelve:

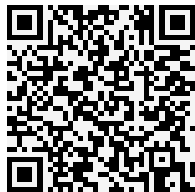
1º.- Rechazar el recurso de apelación de la demandada, confirmándose, en consecuencia, el pronunciamiento apelado.

2º.- Las costas de Alzada se imponen a la demandada, por resultar vencida en esta sede revisora.

Notifíquese y devuélvase.

Para verificar la notificación ingrese a: <https://notificaciones.scba.gov.ar/verificar.aspx>

Su código de verificación es: 9MS4ZM



240602075008153816

<< Volver | Contestar | Ver Causa | Imprimir Copia de la Notificación | Descargar texto firmado |



Mesa de Entradas Virtual

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA
PROVINCIA DE BUENOS AIRES

UsuarioMEV: **abengolea** 
 Usuario apto para solicitar autorizaciones de causas
 Nombre: Adrian Bengolea

Juzgado Civil y Comercial Nº 2

San Nic

<< Volver Desconecta

Volver al expediente Volver a la búsqueda

Imprim

Datos del Expediente

Carátula: RIERA RAUL RAFAEL C/ BBVA BANCO FRANCES S.A. S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 12/10/2016

Nº de Receptoría: SN - 4722 - 2016

Nº de Expediente: SN - 4722 - 2016

Estado: En Letra

Pasos procesales: Fecha: 30/08/2023 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO) - Foja: 512/528

Anterior

30/08/2023 12:53:30 - SENTENCIA DEFINITIVA

Siguiente

REFERENCIAS

Año Registro Electrónico 2023

Código de Acceso Registro Electrónico 74635D2C

Despachado en [SENTENCIA DEFINITIVA - ACLARATORIA\(236100748007752052\)](#)

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20181497875@notificaciones.scba.gov.ar

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20257159702@notificaciones.scba.gov.ar

Fecha y Hora Registro 29/12/2023 09:29:53

Funcionario Firmante 30/08/2023 12:53:29 - ESEVERRI José Ricardo - JUEZ

Número Registro Electrónico 69

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por SN\ncairo

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

-- NOTIFICACION ELECTRONICA

Cargo del Firmante JUEZ

Fecha de Libramiento: 30/08/2023 12:53:28

Fecha de Notificación 30/08/2023 12:53:28

Notificado por SN\JESEVERRI

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

Fs. 512

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL Nº 2

"RIERA RAUL RAFAEL C/ BBVA BANCO FRANCES S.A. S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)"

Expte. Nº SN-4722-2016

SENTENCIA.-

SAN NICOLAS DE LOS ARROYOS, 30 de Agosto de 2023.-

AUTOS Y VISTOS:

Esta causa Nº SN-4722-2016, caratulada RIERA RAUL RAFAEL C/ BBVA BANCO FRANCES S.A. S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO) de la que,

RESULTA:

1) Que a Fs. 109/127, acompañando la documental de Fs. 4/108, comparece el actor RAUL RAFAEL RIERA, Con el patrocinio letrado del Dr. ADRIAN BENGOLI promoviendo demanda de DAÑOS Y PERJUICIOS contra **BBVA BANCO FRANCES S.A.**, reclamando se decrete el cese de la deuda que se le reclama al actor, levantamiento de las restricciones ante el BCRA y al pago de la suma de \$ 260.000,00.- en concepto de los daños y perjuicios ocasionados, o lo que -en más o en men surja de la prueba, con más la depreciación monetaria, intereses y costas.-

Que, según aduce, en el mes de julio de 2012, por ser empleado de la firma TECHINT (iniciada el 11 de junio de 2012) abrió una cuenta sueldo en el banco demandado operando con la sucursal operativa de calle Mitre 215 de San Nicolás de los Arroyos. En esa ocasión firmó todos los papeles que implicaba esa operatoria para apertura de una cuenta sueldo. La relación laboral con TECHINT se extinguió el 1 de marzo de 2014. Finalizada la relación laboral su ex empleadora depositó indemnización del actor enpor el distracto laboral en la referida cuenta y desde allí éste la fue utilizando y consumiendo hasta que en el mes de abril de 2015 solame quedaba un saldo de \$ 50,00.-

Que en el mes de noviembre de 2015 por un llamado telefónico el banco demandado intima al actor al pago de la suma de \$ 3.450,00.- en concepto de mantenimier de la cuenta sueldo.-

Que allí comienzan una serie de reclamos por parte del banco demandado, sin respuesta positiva de la demandada con la intención de finalizar el entuerto, hasta que el 16 de noviembre de 2015 el actor remitió una carta documento N° 2017533-4 al banco, intimándolo a que en 72 horas cancele la deuda injustamente reclamada. Agrega que dicha carta documento no fue recibida en dos oportunidades. Por ello, el actor presentó una nota en el banco debidamente firmada por el personal del banco demandado.-

Que en el mes de diciembre de 2015 el banco remitió al actor la carta documento N° CBE 90670613, reclamando una deuda de \$ 4.131,84.- como saldo negativo de cuenta corriente N° 003122178, e intimando su pago, del saldo de cuenta corriente, de la autorización de sobregiro y del servicio de cheque posterior al cierre de cuenta.-

Que en fecha 11 de marzo de 2016 el actor remitió al banco carta documento N° 2121268-7 negando la deuda y la legitimidad de la misma, recibida el día 14 de marzo de 2016 incontestada.-

Que el actor señala que toma conocimiento de la existencia de la cuenta referida con la carta documento de intimación del banco, y que nunca consintió tener una cuenta corriente, ni un sobregiro o servicio de cheque que se le reclama. El banco le negó acceso a toda información sobre esa cuenta corriente. A tal fin luego de varios intentos consiguió que un empleado de la demandada le suministrara copias de los resúmenes de la cuenta en crisis, supuestamente contratada y que sostiene que nunca contrató. Señala que el banco le concedió una autorización para girar un descubierto y a ese descubierto imputaba los seguros, impuestos y gastos de la cuenta generados, incrementando constantemente el saldo deudor, entre el 19 de noviembre de 2014 y 18 de diciembre de 2015 en que reclaman la deuda de \$ 4.131,84.-

Que para ese momento, ya los empleados del banco recibían sus notas pero se negaban a firmar la recepción de las mismas. E incluso el banco lo coloca en situación de alto riesgo de insolvencia e incluso de 5, como deudor moroso irrecuperable por ante el BCRA.-

Que a su vez, el actor comenzó a recibir llamados telefónicos del estudio jurídico COHAS COLLECTOR, y GELLER quienes intervenían en representación de la demandada.-

Que señala el actor no concurrió a las audiencias de mediación prejudicial realizada por ante la Dra. MARIA EUGENIA AZAR y por ante el Dr. SEBASTIAN CHARLES.-

Que el actor plantea que la demanda se realiza dentro de la normativa de la defensa del consumidor, y señala las pretensiones concretas que demanda:

- 1) El cese de los saldos deudores de las cuentas sueldo y cuenta corriente, y se ordene el cierre de las mismas.-
- 2) El cese de las intimaciones mediante distintos medios y a cualquier hora.-
- 3) Supresión del dato negativo de las bases de datos crediticios.-
- 4) Reparación de los daños y perjuicios ocasionados, que valúa en la suma de:

a.- \$ 67.500,00.- en concepto de daño moral (\$ 60.000,00.-) y daño moral futuro (\$ 7.500,00.-)-

b.- \$ 225.000,00.- en concepto de daño punitivo (\$ 200.000,00.-) y daños punitivo futuro (\$ 25.000,00.-)-

- 5) Publicación de la sentencia.-

Que ofrece la prueba, funda su derecho y pide se haga lugar a la demanda.-

- 2) Que, a Fs. 128 se ordena el traslado de la demanda, notificándose a Fs. 130/133 y 136.-

- 3) Que, a Fs. 365/373 se presenta el Dr. RICARDO SEBASTIAN MAZZOLINI, en representación de la parte demandada, a tenor de la copia del poder judicial agregada a 353/364, la empresa BBVA BANCO FRANCES S.A., contestando la demanda.

Que niega todos los hechos relatados por la parte actora y la autenticidad de la documentación que ella acompañó. Reconoce que el banco que representa tiene una sucursal dentro de la planta Gral. Savio de SIDERAR S.A. y que allí el actor abrió allí una cuenta sueldo, gratuita, y además un servicio de cuenta corriente, tarjeta de crédito, etc., "... paquete cuyo costo mensual es de alrededor de \$ 350,00.- ..." -

Que sostiene que el actor firmó una serie de papeles, formularios y solicitudes para adquirir esos servicios, con su oficial de cuenta VIRGINIA NADER. Y allí firmó los papeles, registró su firma, etc., conforme las prácticas bancarias habituales, y en todo momento el ahora actor tenía acceso a la información que quisiera por medio del sistema informático o el cajero automático.-

Que da su propia versión de los hechos y afirma que el actor con el no pago de sus servicios contratados generó una deuda a partir del consumo de la indemnización por el distracto laboral.-

Que sostiene que el actor malamente sostiene que el banco no respondió pero agrega que él tuvo siempre la información a disposición en el sistema informático.-

Que cuestiona la procedencia de los rubros y los importes reclamados . . -

Que ofrece la prueba, funda su derecho y pide que al momento de resolver se rechace la demanda.-

- 4) Que, a Fs. 378 se corre traslado a la parte actora respecto de la documental agregada al contestar la demanda, que es contestado a Fs. 379/380 por RIERA.-

- 5) Que a Fs. 383/384 bis, se abre la causa a prueba, proveyéndose las probanzas ofrecidas en los respectivos cuadernos. Producidas las pruebas a Fs. 511 se llama a sentencia, providencia que a la fecha se halla firme, con lo que la causa queda en condiciones de recibir resolución definitiva y,

CONSIDERANDO:

I.- RAUL RAFAEL RIERA, Con el patrocinio letrado del Dr. ADRIAN BENGOLEA, promueve demanda de DAÑOS Y PERJUICIOS contra BBVA BANCO FRANCES S.A. reclamando se declare el cese de la deuda que se le reclama, al levantamiento de las restricciones ante el BCRA y al pago de la suma de \$ 260.000,00.- en concepto de los daños y perjuicios ocasionados, o lo que -en más o en menos- surja de la prueba, con más la depreciación monetaria, intereses y costas.-

II.- La Parte demandada BBVA BANCO FRANCES S.A., ha contestado la demanda, ofreciendo su prueba y diciendo el derecho que ampara a su parte, cumpliendo con los deberes constitucionales de propiedad, de defensa en juicio y de debido proceso.-

III.- HECHOS:

Los hechos que las partes reconocen como ocurridos son los siguientes.-

En el mes de julio de 2012, por ser empleado de la firma TECHINT (iniciada el 11 de junio de 2012) abrió una cuenta sueldo en el banco demandado, operando por una sucursal operativa de calle Mitre 215 de San Nicolás de los Arroyos. En esa ocasión firmó todos los papeles que implicaba esa operatoria. La relación laboral con TECHINT se extinguió el 1 de marzo de 2014. Finalizada la relación laboral su ex empleadora depositó su indemnización en la referida cuenta y desde allí la utilizó y consumió hasta que en el mes de abril de 2015 solamente quedaba un saldo de \$ 50,00.-

Que en el mes de noviembre de 2015 por un llamado telefónico el banco demandado intima al actor al pago de la suma de \$ 3.450,00.- en concepto de mantenimiento de la cuenta sueldo.-

Que el actor presentó una nota en el banco debidamente firmada por el personal del banco demandado reclamando el cese de la deuda.-

Que en el mes de diciembre de 2015 el banco remitió al actor la carta documento N° CBE 90670613, reclamando una deuda de \$ 4.131,84.- como saldo negativo de cuenta corriente N° 003122178, e intimando su pago, del saldo de cuenta corriente, de la autorización de sobregiro y del servicio de cheque posterior al cierre de cuenta.-

Que en fecha 11 de marzo de 2016 el actor remitió al banco carta documento N° 2121268-7 negando la deuda y la legitimidad de la misma, recibida el día 14 de marzo de 2016 incontestada por la demandada.-

La demandada no compareció a la mediación prejudicial realizada el 6 de mayo de 2016 por ante la Dra. MARIA EUGENIA AZAR, ni ante el Dr. SEBASTIAN CHARLES con fecha 8 de agosto de 2016-

Las pruebas aportadas por las partes son las siguientes:

A Fs. 4/5 y 12/13 se agregan las constancias de la mediación prejudicial por ante la Dra. MARIA EUGENIA AZAR y el dr. SEBASTIAN CHARLES, con la incomparencia de demandada.-

A Fs. 9 copia del documento de identidad del actor RIERA.-

A Fs. 10/11 y 20 se agrega copia de la nota de fecha abril de 2016 presentada por el actor al banco demandada y la información de la deuda que reclama demandado.-

A Fs. 12/19 se agregan cartas documentos E2017533-4, E2121268-7 remitidas por el actor al banco, y CBE90670613 remitidas por el banco, y dos avisos de recibo.-

A Fs. 21 se agrega captura de pantalla del banco demandado con los datos del actor, de la cuenta 20-312217/8.-

A Fs. 22/103 se agregan copias de los movimientos y resúmenes bancarios de la cuenta corriente del actor entre los meses de octubre de 2015 a abril de 2016.-

A Fs. 104/108 se agrega copia de informe del BCRA y del VERAZ sobre la situación crediticia morosa y como deudor del actor.-

A Fs. 402/403 presta declaración testimonial con fecha 27 de octubre de 2017, **María Virginia Nader**, quien manifiesta que es empleada del BBVA Banco Francés desde el 2 de febrero de 2007. Señala que al Sr. RIERA que no lo tiene presente debido a la cantidad de clientes del banco que ha atendido, pese a que antes de concurrir esta audiencia consultó la carpeta existente en el Banco para interiorizarse de este asunto. Agrega que al momento de ofrecer los productos a los clientes empleados Techint, la testigo les brindaba sus datos de contacto personales para que la consulten por cualquier duda en los servicios. Asimismo en la fecha de realización de la operación, la testigo se desempeñaba a la vista en el Banco Francés Sucursal 396 dentro de planta de SIDERAR. Agrega que en general los productos ofrecidos por el banco a los empleados de TECHINT son un paquete (cuenta corriente, tarjeta de crédito, Visa o Master o bien Visa o Master individualmente, según a lo que acceda cliente) y que esos servicios son suscriptos por el interesado. Ese paquete no tiene costo en tanto y en cuanto el cliente trabaje con dicha empresa, y hasta pasados cinco o tres meses después de haber dejado de pertenecer a la empresa. Una vez que cesa ese beneficio de gratuidad, la cuenta corriente procede a tener costo para el cliente conforme el precio del día. Y aclara que los mismos no pueden ser dados de alta por la institución sin la conformidad y firma del cliente, en este caso el Sr. RIERA. Sostiene que al actor se le dieron todas las explicaciones y de hecho el Sr. RIERA firmó la documentación pertinente. A pregunta concreta señala que los resúmenes llegan al cliente impresos en papel en forma trimestral con detalle de los productos bancarios, cuenta corriente, caja de ahorro, tarjeta de crédito, en caso de que el cliente tenga préstamos también le llega el detalle, así también en caso de plazo fijo e inversiones, etc. Además aclara que el cliente tiene acceso a la web del banco donde se puede consultar toda la información que necesite, para que se sepa qué tiene y qué no. Y agrega que en el momento de la contratación de la caja de ahorro de la firma del legajo, se contrató también seguro de vida que se cobra desde la caja de ahorro (en caso de faltar dinero en la caja de ahorro donde se debitan productos ya nombrados, se toma dinero de la cuenta corriente de forma automática, dado que se utiliza la autorización de descubierta de la cuenta corriente.-

A Fs. 406/407, con fecha 7/06/2016, y Fs. 425/432 de fecha 7/06/2018 se agregan respuestas al oficio de Usuarios y consumidores Nicoleños (UCU) señalando hechos de esta causa como se refirieron en la demanda.-

A Fs. 393 absuelve posiciones con fecha 19 de octubre de 2017, el actor **RAÚL RAFAEL RIERA**, argentino, de 54 años de edad, divorciado, desocupado, DNI 16.269.824, quien declara de manera similar a como lo hizo en la demanda, y en particular señala que en la empresa TECHINT cuando realizó la entrevista de ingreso firmó el formulario que decía que era para el cobro de sueldo. Agrega que desconocía la operatoria bancaria, porque nadie le había explicado tal cosa. Si lo hubiera sabido, no se hubiera llegado a esta situación, y grafica que por ejemplo si le hubieran ofrecido un seguro de vida no lo hubiera aceptado. Dice que recibía resúmenes de movimiento de lo que había gastado o sacado con su tarjeta, y que no solo los recibía sino que leía su contenido. Que reconoce como suyas las firmas puestas en la documentación de Fs. 328 vta, 339, 343, 346, 348 y 349 y que son de su puño y letra. A pregunta concreta señala que es cierto que siguió utilizando servicios del Banco Francés varios meses después de producida su desvinculación con la empresa TECHINT, específicamente el uso del cajero para el pago de consumo o servicios mediante el uso de las tarjetas que le fueron entregadas por el Banco. Y explica que lo hacía porque el dinero de la indemnización lo tenía en el cajero, y usaba cuando necesitaba efectuar compras con la tarjeta.-

A Fs. 395 absuelve posiciones el **Dr. RICADO SEBASTIÁN MAZZOLINI**, en representación del banco demandado, quien mantiene lo dicho al contestar la demanda, agrega que "... en esa instancia, el trabajador, ahora cliente del Banco, estampa su firma en diversos lugares de un legajo comercial en donde éste expresa cuáles son los productos que ofrecidos por el Banco, son aceptados por el trabajador/ cliente del Banco. Y en el caso que nos ocupa, según legajo agregado en la contestación de la demanda, el Sr. Riera no solo solicitó la apertura de la cuenta sueldo para cobrar su sueldo, sino también otros productos entre los que se encontraba, la apertura de una cuenta corriente ...".-

A Fs. 437 el CPN HERNAN QUINTANA, Perito Contador Oficial requiere datos contestado a Fs. 439/440 y 443/445 por las partes. A Fs. 453 presenta digitalmente pericia contable, y señala que fue atendido por el CPN Luís Martínez, de la demandada, quien proporcionó los registros y documentación necesaria. Y en función de los mismos, señala que respecta a la Caja de Ahorros, la misma no puede tener saldo negativo.-

El experto señala que el actor solicitó y se le otorgó, conjuntamente con la cuenta sueldo, una cuenta corriente, una tarjeta de crédito Visa y una Caja de Ahorro en Dólares. No se han suministrado constancias referidas a la entrega de libretas de cheques al actor. De la constatación de los resúmenes de movimientos, así como de los registros informáticos, surge que las tasas nominales anuales aplicadas rondan entre un 50,60% y un 60,99%. Al momento del otorgamiento, la comisión por mantenimiento de la caja de ahorro como cuenta sueldo, al igual que la cuenta corriente, se encontraban bonificadas. La Caja de Ahorros en Pesos N° 079/074777C se abrió en fecha 7 de agosto de 2012. Punto 7): En dicha Caja de Ahorro se acreditaban todas las remuneraciones provenientes del trabajo en relación de dependencia en TECHINT. De la compulsión de los movimientos bancarios, surge que la última acreditación de haberes realizada por TECHINT en la caja de ahorros data del mes de marzo de 2014 (\$ 8.481,00), en tanto que **se empezaron a cobrar comisiones por mantenimiento en el mes de abril de 2015.-**

En cuanto a la cuenta corriente N° 079 312217/8 se comenzaron a debitar algunos importes para realizar acreditaciones en la Caja de Ahorros a fin de cargar el seguro de vida denominado BBV Seguros Francés Vida (que se registraba como Débito Directo), en principio, por importes de \$ 55,33 dada la inexistencia de saldo total parcial suficiente en dicha caja de ahorros. El mismo procedimiento se empleó cuando se comenzaron a percibir la Comisión por Mantenimiento al no existir ni la relación laboral con Techint, dejando de ser una cuenta Sueldo. A dichos importes se sumaron impuesto intereses e IVA. Y agrega que de los registros observados los resúmenes constatados no se observan débitos por emisión de cheques, ni por uso de tarjetas de débito, ni por débitos automáticos por servicios o similares. **No ha suministrado documentación que permita verificar la entrega de chequeras al actor.** Por otra parte no se observan débitos en la cuenta corriente por emisión de chequeras. Promediando el mes de diciembre de 2015 el saldo deudor ya superaba los \$ 4.000 (-4.131,84 al 18/12/2015). El saldo final pasado a Gestión Recuperación Crediticia fue de \$ 4.429,18 al 8 de enero de 2016. Además, el perito informó que el consultor técnico, CPN Luís Martínez, le informó que el Banco suministraba información de clientes ajenos a esta litis.-

También señala el Perito Contador Oficial que en los casos en que la caja de ahorros contaba con saldos suficientes, las comisiones se debitaban directamente de la misma. En caso contrario se realizaban débitos en la cuenta corriente para poder acreditar los importes en la caja de ahorro que permitieran satisfacer el cobro de los cargos. Y agrega el experto que de la documentación que le ha sido suministrada, solo se observan algunas referencias a un seguro de vida con BBV Seguros Francés Vida en los resúmenes aportados por la Entidad y que los resúmenes mensuales aportados surgen del sistema informático de BBVA Bco. Francés.-

A Fs. 455/456 (actor) y 461 (demandado) se impugna la pericia. El 18/6/21 se desinsacala a la CPN MORRESSI ALEJANDRA LILIANA como perito contable. A Fs.490 expone al respecto del trabajo encomendado y manifiesta que tomó contacto con el Contador Luis Martínez del banco demandado "... donde se le informó del secreto bancario como de los demás proveídos inherente a la pericia en cuestión, el mismo me respondió que debía hablar con el abogado a cargo previo al envío de alguna documental. En fecha 23/11/2022 se reiteró el pedido, siendo respondido al día siguiente "por la tarde te respondo". Posteriormente en fechas 25/11/2022 y 07/12/2022 se reiteraron mensajes, sin respuesta alguna a la fecha ...". En consecuencia, no ha podido cumplir con la tarea encomendada. Y destaca: "... Que puede observarse la falta de cumplimiento de la tarea asignada a esta perito no es responsabilidad propia, por lo que solicito se me deslinde de toda responsabilidad respecto y se provea por lo que por derecho corresponda ...". Con ello queda en evidencia la reticencia del banco demandado a suministrar información a la perito.-

A Fs. 492 ante el pedido del Dr ADRIÁN BENGOLEA, conforme lo manifestado por la Perito Contadora solicita se "... **aplique la presunción contraria que emana del Art 386 del CPCyC ...**", lo que así corresponde atento a la actitud asumida por la parte demandada.-

A Fs. 502 presta declaración testimonial con fecha **23 días de Mayo de 2023**, SERGIO ALBERTO ZEBINI DNI n° 22435445, argentino, 51 de años, estado civil casado, empleado bancario y señala que como Contador del Banco Frances, los Abogados del Banco (en éste caso el Dr. Mazzolini), le pidió que cotejara la documentación pertinente y allí corroboró que el Banco había seguido el protocolo de apertura de cuenta, donde el cliente firmó una serie de formularios. El legajo estaba completo en orden. Agrega que dentro de la documentación que compulsó, estaba el pedido de la apertura de una cuenta sueldo. Que por disposición del Banco Central se que la apertura de la cuenta sueldo es gratuita mientras exista la relación laboral. Cuando la relación laboral culmina, se convierte en una caja de ahorro común con gastos a cargo del cliente. Que los agentes de atención del Banco, tiene la obligación de brindarles al cliente toda la información que requieran y que las cuentas son gratuitas hasta que culmine la relación laboral.-

A Fs. 508 se expide el Dr. OMAR ARIEL TEMPO, Agente Fiscal a cargo de la Oficina de Materia Extrapenal, y dice que viene el Ministerio Público a contestar la vi confidera (conf. Art. 29 inciso 4to de la Ley Orgánica del Ministerio Público, Art. 52 apartado 2do. in fine de la Ley Nacional de Defensa del Consumidor 24.240 (LDC Art. 27 de la Ley Provincial 13.133). En tal tarea, se toma conocimiento del contenido de las actuaciones que obran digitalizadas con acceso a través de la M.E.V. de SCBA y del estado procesal en que se encuentra la causa. Se advierte que el proceso se ha desarrollado en conformidad con el marco legal que impone la normat consumeril y respetando las disposiciones procesales allí contenidas por lo que el M.P.F. consiente todo lo actuado hasta aquí (cfm. arts. 52, 53 LDC y 23, 27 L 13.133). Así, se observa que en el auto de apertura se ha garantizado a la actora (consumidor) el acceso a justicia sin imposición de costas y se dispuso la tramitación del proceso por la vía del juicio sumario, conforme al principio de celeridad procesal pero advertida también la complejidad de asuntos a dilucidar (arts. 53 LDC; 23 y 25 L 13.133 y 320 CPCC).- Luego de trabada la litis, se dispuso la apertura a pruebas, etapa que se encuentra agotada habiéndose agregado la misma en su totalidad - perjuicio de la que ha sido desistida y la que no se incorporó por negligencia, resultando arbitrario continuar elongando indebidamente el trámite del proceso para producción- y se ha peticionado el pase de los presentes obrados a autos para sentencia.-

Y concluye que "... En mi carácter de Fiscal de Ley (arts. 52, segundo párrafo in fine, LDC y 27 Ley 13.133), considerando que la vinculación habida entre las partes encuentra constituida bajo una típica relación de consumo, es indudable que el pronunciamiento final se ajustará -con primacía- a las normas protectorias de derechos de los consumidores.- Cabe destacar sobre el punto que las normas protectorias mencionadas en el párrafo anterior son de aplicación inmediata, es decir, deben aplicar aún ante la existencia de una legislación específica o de disposiciones convencionales en contrario, y en caso de duda sobre cual resulta aplicable prevalecerá siempre la más favorable para el consumidor.- Ello así por cuanto la Ley 24.240 no es una norma facultativa a la que los jueces son libres de acudir o según su criterio, sino una ley de orden público que debe ser aplicada en todo el ámbito de su vigencia, y que desplaza lo que pueda considerarse previsto por derecho común en tales supuestos, a menos que la solución establecida por éste último sea más favorable al consumidor (cfr. Picasso, Sebastián, Réquiem para obligación de seguridad en el derecho común, publicado en RCCyC 2015 (julio), 1/7/2015, 146, cita online AR/DOC/2127/ 2015).- En suma, considerando que en presente se han respetado -como fuera anticipado- las instituciones de fondo y de forma de la Ley de Defensa al Consumidor, y que el usuario se encuentre debidamente representado y con asistencia letrada, el M.P.F. concluye que hasta aquí se ha garantizado el debido proceso y el derecho de defensa, con un juez competente e imparcial, asegurando el acceso a justicia, la igualdad procesal entre partes, la posibilidad de ofrecer y aportar pruebas bajo la doctrina de las cargas dinámicas, a ser oído, etc. En efecto, éste Ministerio presta consentimiento para que V.S. dicte sentencia teniendo en cuenta la integración normativa expuesta párrafos anteriores ..." -

Un análisis de la prueba producida, a la luz de los Arts. 375, 376 y 384 del C.P.C.C., permite tener por acreditados los siguientes hechos:

En primer lugar, la relación entre actor y demandada es una típica relación de consumo. Así lo establece a Fs. 508 se expide el Dr. OMAR ARIEL TEMPO, Agente Fiscal a cargo de la Oficina de Materia Extrapenal, al sostener: "... Cabe destacar sobre el punto que las normas protectorias mencionadas en el párrafo anterior son de aplicación inmediata, es decir, se deben aplicar aún ante la existencia de una legislación específica o de disposiciones convencionales en contrario, y en caso de duda sobre cual resulta aplicable, prevalecerá siempre la más favorable para el consumidor.- Ello así por cuanto la Ley 24.240 no es una norma facultativa a la que los jueces son libres de acudir o no según su criterio, sino una ley de orden público que debe ser aplicada en todo el ámbito de su vigencia, y que desplaza lo que pueda considerarse previsto por el derecho común en tales supuestos, a menos que la solución establecida por éste último sea más favorable al consumidor ..." -

En segundo lugar, se acreditó que en el mes de julio de 2012, por ser empleado de la firma TECHINT (iniciada el 11 de junio de 2012) el actor abrió una cuenta sueldo en el banco demandado, operando con la sucursal operativa de calle Mitre 215 de San Nicolás de los Arroyos (ver demanda de Fs. 109/127 y contestación de Fs. 365/373 y pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros).-

También se ha probado, al respecto, la mecánica de la relación entre el banco demandado y sus clientes (Fs. 402/403, declaración testimonial de **María Virginia Nad** empleada del BBVA Banco Francés), ya que "... en general los productos ofrecidos por el banco a los empleados de TECHINT son un paquete (cuenta corriente, tarjeta de crédito, Visa o Master o bien Visa o Master individualmente, según a lo que acceda el cliente) que son suscriptos por el interesado). Ese paquete no tiene costo tanto y en cuanto el cliente trabaje con dicha empresa, y hasta pasados dos o tres meses después de haber dejado de pertenecer a la empresa. Una vez que cesa de beneficiario de gratuidad, la cuenta corriente procede a tener costo para el cliente conforme el precio del día. Y aclara que los mismos no pueden ser dados de alta por institución sin la conformidad y firma del cliente, en este caso el Sr. RIERA ...". Y luego agrega que ese paquete que ofrece el banco "... se cobra desde caja de ahorro (en caso de faltar dinero en la caja de ahorro donde se debitan los productos ya nombrados, se toma dinero de la cuenta corriente de forma automática, dado que se utiliza la autorización de descubierto de la cuenta corriente ..." (ver también la pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros).-

No hay dudas de que el actor en ocasión del ingreso laboral a TECHINT, firmó todos los papeles que implicaba la operatoria bancaria y la contratación del paquete ofrecido (testimonial de Fs. 402/403 y 502, reconocimiento en la absolución de posiciones de Fs. 393, pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros) aunque no queda probado el detallado conocimiento del actor de todo lo que firmó.-

La relación laboral con TECHINT se extinguió el 1 de marzo de 2014 (pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros).-

Finalizada la relación laboral su ex empleadora depositó su indemnización en la referida cuenta (testimonial de Fs. 402/403 y 502, absolución de posiciones de Fs. 393, pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros) y desde allí la fue utilizando consumiendo hasta que en el mes de abril de 2015 solamente quedaba un saldo de \$ 50,00.- (documental de Fs. 22/103, testimonial de Fs. 402/403 y 502, absolución de posiciones de Fs. 393, pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros).-

En el mes de noviembre de 2015 por un llamado telefónico el banco demandado intimó al actor al pago de la suma de \$ 3.450,00.- en concepto de mantenimiento de cuenta sueldo (ver demanda). Allí comienzan una serie de reclamos por parte del banco demandado, sin respuesta positiva de la demandada con la intención de finalizar el entuerto, sin respuestas del demandado (ver los términos de la demanda).-

El 16 de noviembre de 2015 el actor remitió una carta documento N° 2017533-4 al banco, intimándolo a que en 72 horas cancele la deuda injustamente reclamada (Fs. 12/19). Agrega que dicha carta documento no fue recibida en dos oportunidades (Fs. 12/19). Por ello, el actor presentó una nota en el banco debidamente firmada por el personal del banco demandado (Fs. 10/11 y 20) solicitando el cese de los reclamos y el detalle de los mismos.-

En el mes de diciembre de 2015 el banco remitió al actor la carta documento N° CBE 90670613, reclamando una deuda de \$ 4.131,84.- como saldo negativo de cuenta corriente N° 003122178, e intimando su pago, del saldo de cuenta corriente, de la autorización de sobregiro y del servicio de cheque posterior al cierre de cuenta (Fs. 12/19).-

En fecha 11 de marzo de 2016 el actor remitió al banco carta documento N° 2121268-7 negando la deuda y la legitimidad de la misma, recibida el día 14 e incontestada (Fs. 12/19, demanda de Fs. 109/127 y contestación de demanda de Fs. 365/373).-

El actor señala que toma conocimiento de la existencia de la cuenta referida con la carta documento de intimación del banco, y que nunca consintió tener una cuenta corriente, ni un sobregiro o servicio de cheque que se le reclama (ver demanda de Fs. 109/127 y testimonial de Fs. 402/403 y 502, absolución de posiciones de Fs. 393, pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros). El banco sostiene que

información estaba disponible en el sistema on line del banco demandado (Testimonial de Fs. 402/403 y 502). El banco le negó acceso a toda información sobre la cuenta corriente por haber dejado de ser cliente (Testimonial de Fs. 402/403 y 502, y pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros).-

El actor sostiene que luego de varios intentos consiguió que un empleado de la demandada le suministrara copias de los resúmenes de la cuenta en crisis (documentos de Fs. 22/103).-

El banco señala que le concedió al actor, conforme los formularios firmados, una autorización para girar un descubierto en la cuenta corriente y que cuando la caja ahorro no tenía saldo, se debitaban los gastos de la cuenta corriente en descubierto (se imputaban los seguros, impuestos y gastos de la cuenta generados incrementando constantemente el saldo deudor, entre el 19 de noviembre de 2014 y 18 de diciembre de 2015 en que reclaman la deuda de \$ 4.131,84.- (Testimonial de Fs. 402/403 y 502 y pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros). Los empleados del banco recibían las notas del actor pero se negaban a firmar la recepción de las mismas por no ser ya cliente (Testimonial de Fs. 402/403 y 502).-

El banco colocó al actor en situación de alto riesgo de insolvencia e incluso de 5, como deudor moroso irrecuperable por ante el BCRA, lo que generó ser inconvenientes al actor al afectar su crédito (Fs. 104/108).-

El actor comenzó a recibir llamados telefónicos del estudio jurídico COHAS COLLECTOR, y GELLER quienes intervenían en representación de la ahora demandada (ver demanda).-

En la mediación prejudicial realizada por ante la Dra. MARIA EUGENIA AZAR y el Dr. SEBASTIAN CHARLES, no compareció el banco demandado a las distintas audiencias (Fs. 4/5, 11/12).-

En concreto, y con la prueba señalada se ha acreditado en estos autos, que el actor, si bien reconoció que firmó toda la documentación que se le puso a la vista necesaria para ingresar a trabajar, con el objeto de poder percibir su salario en el banco ahora demandado, aunque sin saberse exactamente la totalidad de la información brindada. **Pese a ello, también se acreditó que el actor nunca utilizó chequera ni otros servicios de la cuenta corriente** (ver pericia contable de Fs. 437, 490, 492), y que solamente se utilizó esa cuenta corriente para realizar descuentos sin conocimiento del actor deudor, mediante un mecanismo interno del banco utilizando una autorización de girar en descubierto indebida. En concreto, se activó, ejecutó y liquidó un servicio eventualmente contratado para otros fines desconocido para el actor, generando la deuda que el banco reclama (ver pericia contable de Fs. 437 y 490, 492).-

Y finalmente se ha acreditado que una vez cerrada la cuenta corriente, no se le dio ninguna otra información al interesado por haber dejado de ser cliente (ver declaración Testimonial de Fs. 402/403 y 502 y pericia contable de Fs. 437 y a contrario sensu ante el incumplimiento de la demandada, la pericia contable de Fs. 490, 492 y otros).-

El hecho de que el banco demandado haya puesto la información a disposición del actor en el sistema informático del propio banco, no significa que ello sea accesible para toda dicha parte, toda vez que no se ha acreditado que el acceso al mismo haya sido permanente y de fácil acceso para el actor, toda vez que -como es de público y notorio conocimiento- cada entidad bancaria tiene un régimen informático complicada y complejo plagado de claves e ingresos verificables, que no siempre son de manejo simplificado para todas las personas.-

IV.- ANALISIS DEL RECLAMO DE AUTOS.-

Es indudable que el reclamo que realiza la parte actora en estos autos, lo es en el marco de la ley de Defensa del Consumidor (Ley n° 24.240). El actor reviste condición de consumidor final de un servicio y/o, más específicamente, de usuario de un servicio público bancario, y la demandada adopta el rol de proveedor de un referido servicio; encontrándose ambas vinculadas bajo una típica relación de consumo (Arts. 1, 2, 3, 25 y concordantes de la ley 24.240; el Art. 42 de la Constitución Nacional y Art. 38 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires).-

En ese contexto:

El Art. 25 de la ley de Defensa del Consumidor (24240 y sus modificaciones), regula las relaciones del usuario con las empresas prestadoras de servicios públicos, que resultan ser prestadores de servicios en condiciones de generalidad, continuidad, uniformidad y regularidad, y que se prestan por medio de conexiones que requieren instalaciones o artefactos específicos. Se trata en fin de los servicios de luz, gas, sanitario (agua y cloaca), la telefonía pública y la celular (Picasso-Vázquez Ferreyra, “Ley de Defensa del Consumidor – Comentada y anotada”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2009, T. I, p. 319) y por supuesto el servicio bancario regulado por el BCRA.-

El Art. 42 de la Constitución Nacional, a su vez, establece la nómina de los derechos fundamentales de los consumidores y usuarios, entre los que se encuentran los que se refieren a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos, a una información adecuada y veraz, a la libertad de elección y a un trato equitativo y digno vinculado con el caso en tratamiento, a la calidad y eficiencia de los servicios públicos (Ver especialmente Art. 42, primer y segundo párrafo de la Constitución Nacional).

La función de la normativa constitucional tiene por objeto imponer al estado nacional la obligación de vigilancia del funcionamiento del mercado, impulsar el freno a abusos en las prácticas comerciales y la tutela de los derechos de la parte más vulnerable en las relaciones de consumo en todo lo relacionado con las necesidades primarias y fundamentales que el consumo, los bienes y los servicios deben satisfacer a favor de las personas (Picasso, Vázquez Ferreyra, “Ley de Defensa del Consumidor –Comentada y Anotada”, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2009, T. I, página 320).-

Protege nuestra Constitución Nacional las “necesidades primarias, fundamentales o básicas”, las que se presentan cuando estamos pensando en alimentos, en suministro de agua; en la corriente eléctrica, en las redes cloacales, en el gas, en el teléfono, las relaciones bancaria y muchas cosas más” (Bidart Campos, “Manual de la Constitución Reformada”, Ed. Ediar, T. II, p. 93) y por ello existe un deber de protección de la parte más débil de la relación de consumo, como en el supuesto de caso en tratamiento.-

En ese contexto, resulta indudable que el servicio bancario, es uno de los que mayor cantidad de reclamos genera, y requiere -por ello- la protección del estado por medio de la legislación de defensa del consumidor (Farina, “Defensa del consumidor y del usuario”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2009, p. 317).-

En el caso de autos, conforme la opinión fiscal brindada en autos, este caso trata de la relación de consumo del servicio bancario entre un usuario y el banco que impone su peso, realiza débitos leoninos y no da información para poder cobrar sumas que reclama y que el usuario cuestiona. Ello generó un malestar no reparado en tiempo y forma, que derive en un proceso judicial y un daño moral que reclama.-

En consecuencia, la propia demandada ha confesado su propio accionar realizando débitos de la cuenta corriente no operativa del actor, de un descubierto autorizado no comunicado, generando débitos impropios en una cuenta corriente no activada como tal, y luego de cerrada esa cuenta corriente, comunicando una situación de incumplimiento financiero con serias consecuencias económicas y financieras negativas al ingresar en las listas generadas por el BCRA y el VERAZ.-

Además, como señala el destacado y apreciado colega Magistrado de éste Departamento Judicial, tampoco ha colaborado la empresa demandada en aportar elementos de pruebas, colaborar con el mejor resultado del proceso, y aportar alguna solución que atempere los disgustos del actor, cuando era quien se encontraba en mejores condiciones para aportar las probanzas necesarias (ver Ondarcohu, José Ignacio, “Aspectos procesales relevantes de la nueva ley de defensa del consumidor (ley 26.361) y su implicancia en el proceso judicial de daños”, Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa, Año II, Número 2, Abril de 2011; Peyraube, “Fuerza expansiva de la doctrina de las cargas probatorias dinámicas”, La Ley 1996-B, 1027).-

En ese contexto, también incumplió la empresa el principio constitucional del Art. 42 de la Constitución Nacional, de la prestación de un servicio eficiente (ver la opinión del Maestro Juan María Farina, “Defensa del consumidor y del usuario”, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2009, página 325).-

Por lo expuesto, entiendo que el banco demandado ha aprovechado su situación de poderío frente al actor usuario y consumidor y ha abusado de ese poder. Se ha acreditado con la pericia contable que el actor no ha utilizado la cuenta corriente abierta en el banco demandado. No le ha dado formularios de cheques ni chequera ni descuentos de cheques de terceros ni otros servicios financieros, más allá de las tarjetas de crédito que el actor ha pagado y cancelado debidamente, y la utilización del cajero automático para el pago de cuentas con el dinero de la indemnización laboral de la empresa TECHINT. La demandada generó una deuda por el no uso de

servicio, colocó al actor en el sistema de deudores del BCRA y el VERAZ y generó un daño innecesario. Además, no le ha dado información suficiente de sus regist bancarios, su descubierto autorizado y la generación de una deuda que reclama y carece de fundamento. Y por ese abuso, debe responder.-

En consecuencia, entiendo que se encuentra plenamente acreditado el irregular procedimiento de la entidad bancaria, ocasionando un perjuicio ilegítimo al act abusando de su posición de poder y señorío respecto del consumidor y por ello debe responder.-

V.- DAÑOS RECLAMADOS.-

El actor reclama:

- 1) El cese de los saldos deudores de las cuentas sueldo y cuenta corriente, y se ordene el cierre de las mismas.-
- 2) El cese de las intimaciones mediante distintos medios y a cualquier hora.-
- 3) Supresión del dato negativo de las bases de datos crediticios.-
- 4) Reparación de los daños y perjuicios ocasionados, que valúa en la suma de:
 - a.- \$ 67.500,00.- en concepto de daño moral (\$ 60.000,00.-) y daño mortal futuro (\$ 7.500,00.-)-
 - b.- \$ 225.000,00.- en concepto de daño punitivo (\$ 200.000,00.-) y daños punitivo futuro (\$ 25.000,00.-)-
- 5) Publicación de la sentencia.-

Al respecto, señalo que considero que es necesario tomar alguna decisión para evitar el deterioro de las indemnizaciones que se fijen judicialmente, y a tal efec teniendo en cuenta el rápido deterioro del valor adquisitivo de nuestra moneda (Peso) con más la aplicación de un interés exiguo de tasa pasiva digital como ordena Excma. S.C.B.A., considero apropiado tomar como referencia para valorar el daño el JUS PREVISIONAL determinado conforme el Art. 5° de la ley 14967.-

El Art. 13 de la ley 6716 (TO Decr.4771/95) establece un JUS PREVISIONAL (valor monetario m̄vil que no podrá exceder del 3% de la jubilación básica normal y lo La Caja de Previsión Social para Abogados de la Provincia de Buenos Aires). El JUS PREVISIONAL es un anticipo de aporte previsional que establece el Art. 13 de la 6716 (con las modificaciones de las leyes 8455, 10.268, Dec. ley 9978/83, leyes 11.625, 12259 y 12526, y 14967) que se computa a cuenta de los aportes finales c determina el Art. 12 inc. a) de la misma ley, al fijar la composición del capital de la Caja de Previsión Social para Abogados (Art. 13 de la ley 6716, T.O. 4771/95). E: aportaciones no constituyen impuestos o contribuciones, sino aportes jubilatorios de distinta naturaleza o índole jurídica, destinados a integrar los fondos de la C de Previsión para Fines Asistenciales, y no a cubrir necesidades estatales. (ver S.C.J. PBA en autos BPBA C/ DI NIRO SILVIO- COBRO EJECUTIVO del 12/11/57, 1957-V, 508; causa B-46508 del 27/12/60, LL 102-845; Cam. Mar del Plata en autos FISCO PBA C/HERRERA ESTANISLAO- DESALOJO del 19/04/60, DJBA T\$ 50 08/07/60, Cam. Seg. La Plata en autos BPBA C/ MOLINARO CARLOS- COBRO EJECUTIVO del 09/05/61, DJBA 1961 t\$ 63 pag. 229, entre muchas otras).-

No debe confundirse este JUS PREVISIONAL con el JUS que establece la Ley 8904 como la unidad de honorario profesional del Abogado o Procurador en la Provin de Buenos Aires, que se fija en el 1% de la remuneración total asignada al cargo de Juez Letrado de Primera Instancia de la Provincia de Buenos Aires.-

Por lo expuesto, voy a utilizar ese valor JUS PREVISIONAL para valorar la indemnización de autos. Y voy a tratar cada uno de los reclamos realizados en el orc propuesto:

1) EL CESE DE LOS SALDOS DEUDORES DE LAS CUENTAS SUELDO Y CUENTA CORRIENTE, Y SE ORDENE EL CIERRE DE LAS MISMAS.-

Como he señalado precedentemente, entiendo que el banco ha mantenido una conducta irregular, abusando de su situación de poderío frente al consumidor act manteniendo abierta y activa una CUENTA SUELDO mientras tuvo saldo positivo, y luego carga, debita y percibe una serie de descuentos, seguros, intereses y ot servicios que el actor desconocía, en la cuenta corriente abierta en un primer momento, cuando se firmó toda la papelería en general en el inicio con la relación labo con TECHINT. Y allí, luego de haberse consumido el importe de la indemnización por el distracto laboral, continúa debitando esos servicios no utilizados por el actor una cuenta corriente desconocida y no activada por el interesado.-

En consecuencia, entiendo que esos débitos han configurado un abuso de derecho del banco respecto del consumidor, y por ello no pueden ser exigibles judicialme y ello debe cesar inmediatamente, procediéndose al cierre de la cuenta referida.-

2) EL CESE DE LAS INTIMACIONES MEDIANTE DISTINTOS MEDIOS Y A CUALQUIER HORA.-

También es de público y notorio conocimiento que las entidades bancarias tienen un cuestionable sistema de persecución -se podría decir- por el cual remiten llama telefónicas a la telefonía fija, a la móvil y por otros medios digitales. Y que esas comunicaciones son constantes, continuas, en días y horas hábiles e inhábiles utilizan personal humano o grabaciones automáticas que no aceptan explicación alguna para su cese y que terminan configurando una agravio a la paz y tranquilidad requerido de una manera que es agresiva e impertinente. Más si se tiene en cuenta como las entidades bancarias, una vez que dan de baja y pasan a pérdida deudas al cierre de un ejercicio económico, a firmas de abogados u otras entidades con un evidente perfil usurario en el recupero de la deuda que el banco certifica.-

Por lo expuesto, toda vez que el reclamo de la deuda es infundado, ilegítimo y abusivo, el banco demandado debe cesar con esas comunicaciones al actor de mani inmediata.-

3) SUPRESIÓN DEL DATO NEGATIVO DE LAS BASES DE DATOS CREDITICIOS.-

Otro de los abusos cometidos por la entidad bancaria demandada, que deben cesar, es la información al Banco Central de la República Argentina del actor como deud en situación 4 y/o 5 de riesgo crediticio, fundado en una deuda que es, como dije precedentemente, es ilegítima y abusiva por su situación de poder.-

Por lo expuesto, toda vez que el reclamo de la deuda es infundado, ilegítimo y abusivo el banco demandado debe cesar con esas informaciones al B.C.R.A., y organización VERAZ, y finalizar los efectos de esas comunicaciones al actor de manera inmediata.-

4) REPARACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS OCASIONADOS, QUE VALÚA EN LA SUMA DE:

A.- \$ 67.500,00.- EN CONCEPTO DE DAÑO MORAL (\$ 60.000,00.-) Y DAÑO MORAL FUTURO (\$ 7.500,00.-)-

B.- \$ 225.000,00.- EN CONCEPTO DE DAÑO PUNITIVO (\$ 200.000,00.-) Y DAÑOS PUNITIVO FUTURO (\$ 25.000,00.-)-

4) A.- El actor reclama la suma de \$ 67.500,00.- EN CONCEPTO DE DAÑO MORAL (\$ 60.000,00.-) Y DAÑO MORAL FUTURO (\$ 7.500,00.-)-

DAÑO MORAL: Sabemos que en los supuesto de aplicación del daño moral contractual, el mismo debe ser interpretado restrictivamente, quedando a cargo de quien invoca acreditar el perjuicio que se alega sufrido, con el evidente fin de no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan trascendencia jurídica (SCBA. Ac. 35579 del 22/4/1986, DJBA, 131-34).

Sin perjuicio del criterio general referido, sostiene la doctrina, fundada especialmente en la Ley 24240 y sus modificaciones, la necesidad de atemperarlo atendier cuestiones de razonabilidad, especialmente en relaciones de consumo (Ritto, "El daño moral contractual y la defensa del consumidor", DJ, 21/12/2011, 1; Lovece, fuerza vinculante de la publicidad. El daño moral en las relaciones de consumo", LL 2005-F, 734). Incluso algunos autores van más allá y sostienen que el agravio m̄ frente al incumplimiento empresarial en las relaciones de consumo surge *per se*, resultando innecesaria su prueba específica (Ritto, "El daño moral contractual y defensa del consumidor", DJ, 21/12/2011, pág. 5).-

En consecuencia, en el sentido indicado, la jurisprudencia viene flexibilizando el criterio restrictivo en las relaciones de consumo (CC 1°, Lomas de Zamora, RSD 25-0 del 09/09/2000); llegando incluso al extremo de afirmar que la responsabilidad del proveedor frente al consumidor y el usuario es amplia y por lo tanto comprenden llegado el caso, la indemnización del daño moral, para lo cual no requiere prueba de la existencia del daño porque surge *in re ipsa*, dado que la existencia de este de se tiene por acreditada por el solo hecho de la acción antijurídica y por la titularidad del accionante (Farina, "Defensa del consumidor y del usuario", Ed. Astrea, Buer Aires, 2009, página 481; CN CivComFed, Sala III, 19/02/08, in re "Borlerghi, Norberto, y otros c/ Cubana de Aviación").

En el supuesto en tratamiento demanda el actor por el pesar que le originó la realización de los continuos reclamos y las constantes negativas o evasivas de la empr demandada, que en ningún momento quiso solucionar el tema y obligó al actor a tener que demandar judicialmente durante un tiempo prolongado, incluso sanciona con su inclusión en las listas del VERAZ.-

Esas son las conductas que deban considerarse violatorias del trato digno y equitativo (en los términos del Art. 8 bis de la ley 24.240 y Art. 42 de la Constitución Nacional, ver La Ley del 04/09/2012, La Ley 2012-E, 1353) que generan un grave perjuicio en el espíritu y la tranquilidad del actor (v.gr. malestar, irritación, angustia, impotencia ante la actitud de la empresa, etc.).-

No hace falta cargar en este estado a la parte actora con la prueba diabólica de acreditar el malestar, la desazón, el disgusto, la pesadumbre interior generada por una situación conflictiva no generada por él, y que una empresa -como la demandada- no lo atendió, no lo escuchó, le impuso el peso de su volumen y lo obligó a litigar judicialmente, con el indeseable accesorio de figurar en los listados del VERAZ, que en la práctica implica una traba para acceder a créditos bancarios y otras operaciones financieras de la vida común. Ese daño lo percibe y lo sufre cualquier persona que transita una vida común y corriente, y por ello debe ser indemnizado, necesidad de mayores pruebas.-

Por ello, habiendo facilitado la empresa la generación del daño, debe cumplir con la obligación de reparar el daño moral sin necesidad de acreditar puntualmente la existencia del daño cierto y la calificación de una actuación con culpa grave o dolo (Ritto, "El daño moral contractual y la defensa del consumidor", DJ 21/12/2011, 1).-

Por lo expuesto, tengo para mí, conforme mi saber y entender que resulta equitativo conforme las constancias de la causa, hacer proceder el rubro demandado de Daño Moral Contractual, en el caso de autos, por la suma en total, sin diferenciar entre presente y futuro, de SESENTA (60) JUS (Arts. 165 y concordantes del C.P.C.), con los intereses que se detallarán a continuación.-

4) B.- El actor reclama la suma de \$ 225.000,00.- en concepto de DAÑO PUNITIVO (\$ 200.000,00.-) Y DAÑOS PUNITIVO FUTURO (\$ 25.000,00.-).

DAÑO PUNITIVO: Nuestra Excm. Cámara Primera Dptal. ha definido al Daño Punitivo como un instituto de naturaleza excepcional que requiere un incumplimiento particular gravedad, calificado por el dolo o la grave negligencia del sancionado ante daños que resultan intolerables (con cita de Alvarez Larrondo Federico Daños Punitivos por trato inequitativo e indigno, LL 10/08/12, pag. 3 y siguientes, Stiglitz Gabriel A, Indemnizaciones Punitivas. Consumidores y ciudadanía, RCyS 2014-VII, cita on line: AR/ DOC/1895/2014, Vitolo Daniel Roque Sanciones Pecuniarias Disuasivas, LL 04/09/2013, 1, LL 2013 E, 699, todo ello citados al resolver en los autos VEIGA SANTIAGO ADOLFO C/ TELECOM ARGENTINA S.A., RSD 141-2014 de fecha 11/09/14).-

El daño punitivo es una sanción ejemplar para desalentar ciertas conductas, y comprende "las 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" (Pizarro, "Derecho de Daños", 2ª parte, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1993, pág. 291 y ss.).

Mosset Iturraspe, al respecto, sostiene el criterio teleológico al señalar que el derecho del consumidor pretende limpiar el mercado, purificarlo, a superar sus vicios, en orden a las conductas de los que intervienen, seas en cuanto a los usos y costumbres negativas (Introducción al Derecho del Consumidor, Rev de Derecho Privado Comunitario, Rubinzal Culzoni, 1996, página 15).-

De indudable naturaleza punitiva y sancionatoria, el daño punitivo, constituye una verdadera multa civil destinada a desalentar conductas nocivas, dañosas, perjudiciales, y especialmente a evitar el acaecimiento de otros hechos o conductas lesivas similares. Con las condenaciones punitivas, se crea un impacto psicológico como amenaza disuasoria que constriñe a desplegar precauciones impeditivas de lesiones análogas o a abstenerse de conductas desaprensivas (Santarelli, "El robo de las cajas de seguridad: un rubro a reclamar, el daño punitivo", LL 7/01/2011, 1, Trigo Represas, "La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor", 3/05/2010, 1).

Para que proceda la aplicación del daño punitivo, debe existir un incumplimiento de la demandada, en el caso una actividad abusiva, y que el mismo tenga una gravedad institucional que merezca el llamado de atención y la sanción, para evitar el seguimiento de la conducta reprochada. Y esa conducta reprochada tiene un contenido subjetivo tal que se ha identificado con los conceptos de dolo y "cuasi dolo" o culpa grave (Art. 52 bis de la ley 24.240, mod. Ley 26.361; Chamatropul "Responsabilidad jurídica por fallas masivas en los smartphones", Sup. Act. 15/11/2011, DJ, 01/02/2012). Se equipara -en la protección del derecho del consumidor- concepto de culpa grave o dolo, otros términos tales como "desprecio inadmisibles para el consumidor", "negarse injustificadamente a cumplir", haber "actuado con desdén", "notoria desatención en las numerosas gestiones realizadas por el actor", expresiones todas estas utilizadas en otros pronunciamientos judiciales, pero que pueden perfectamente trasladar a estos autos (CN Com, Sala F, "R.S.A. c/ Compañía Financiera Argentina S.A.", DJ 21/02/2013; CCiv Com. y Minería General Ro 26/03/10, "Ríos, Juan Carlos c/ Lemano SRL", RCyS 2010-225).-

Solamente los Art. 52 bis y 8 bis de la Ley 24240 -recuerdo- mencionan a la multa civil y sostienen la sanción punitiva por constituir un grave incumplimiento a una obligación impuesta por la legislación de protección del consumidor.-

Ha dicho nuestra Excm. Cámara Dptal., con voto del Dr. FERNANDO KOZICKI, que si bien es cierto que debe interpretarse la responsabilidad civil contractual con criterio restrictivo (SCBA Ac 68356, sentencia del 02/08/2000, Ac. 35579, sentencia del 22/04/1986, DJBA 1986-131, Ac. 39019, sentencia del 31/05/1988, Sent. 19:11241, DJBA 135-87, Ac. 57987, sentencia del 06/08/1996, LLBA 1996, 1001, Ac. 56328 sentencia del 05/08/1997, Ac 45648 sentencia del 15/10/1991 AyS 1991 III 4: "... estimo que en el caso se ha demostrado el perjuicio, ya que no puede ponerse en tela de juicio que el derrotero de reclamos impetrados reviste inocultable entic para afectar seriamente la tranquilidad y armonía de espíritu del actor con las lógicas incomodidades, preocupaciones y malestares que de suyo trae aparejado transitar ..." (VEIGA SANTIAGO ADOLFO C/ TELECOM ARGENTINA S.A., RSD 141-2014 de fecha 11/09/14)

Para la procedencia de la multa civil basta con la acreditación de la conducta del sancionado, y no debe existir necesariamente un enriquecimiento, un beneficio económico en cabeza del proveedor (cfr. Colombres, "El usuario del servicio de telefonía y los daños punitivos", LLNOA 2013 (junio), 477). Es suficiente con la verificación del incumplimiento normativo y la conducta agravante del sancionado, equivalente en cuanto a la desobediencia recalcitrante, al concepto que justifica la aplicación de astreintes. Dichas circunstancias, es decir los incumplimientos señalados, se verifican en el caso en tratamiento.-

Coincido con el Titular del juzgado en lo Civil y Comercial nº 5 Dptal. en que es necesario analizar las circunstancias particulares del caso y la posición de fuerza: privilegio de la empresa con respecto al consumidor, su persistencia en esas actitudes, la gravedad de los riesgos o los perjuicios sociales derivados de la infracción y generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho (Ondarcuho, José Ignacio, "Los "daños punitivos" vienen marchando en la jurisprudencia nacional", LL, 6/05/2011, 5).-

Finalmente, por todo lo expuesto, debe prosperar el daño punitivo solicitado, pero señalo que el mismo no significa solamente una determinada suma de dinero que beneficia a la parte agraviada. Entiendo que, además de ese beneficio económico al actor, debe existir una conducta pública de disculpa de la empresa. Además, de tenerse el presente caso como un antecedente para evitar futuras actitudes lesivas de los usuarios, y en caso de ocurrir, deberá tenerse en cuenta para agravar la cuantificación de la pena.-

Por todo lo precedentemente expuesto, con el fin de cuantificar el monto de la sanción, considero oportuno fijar una pauta fácilmente ejecutable. En esa línea de pensamiento, tomo como unidad establece de valor el JUS, y fijo el DAÑO PUNITIVO EN TOTAL, sin diferenciar entre presente y futuro, en la suma de (100) JUS.-

En consecuencia, tomando en cuenta la gravedad del hecho objeto de esta demanda, y las particularidades del presente caso, el carácter de reincidente de la empresa demandada y poniendo énfasis en la función disuasiva y/o preventiva del daño punitivo, es que considero razonable aplicar la multa y/o daño punitivo a la empresa demandada BBVA BANCO FRANCES S.A. por el monto equivalente a CIENTO (100) JUS (Arts. 52 bis de la ley 24.240; art. 165 y concordantes del C.P.C.).-

Además, es necesario una manifestación pública de la empresa demandada BBVA BANCO FRANCES S.A. haciendo saber lo resuelto en estos autos y desagraviando al actor por su incumplimiento y la inclusión en el sistema VERAZ. Dicha publicación deberá realizarse en el Diario El Norte de la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, por única vez.-

5) PUBLICACIÓN DE LA SENTENCIA.-

Desde ya, sostengo que debe tenerse a la presente sentencia como otro antecedente de la conducta de la empresa demandada, y en caso de reiterarse esas conductas abusivas, deberá tenerse como elemento para agravar la cuantificación del daño. En función de ello y para dar conocimiento público a la cuestión, resuelvo imponer

la empresa demandada BBVA BANCO FRANCES S.A. una manifestación pública de disculpa, haciendo saber lo resuelto en estos autos y desagraviando al actor por conducta ilegítima, mediante una publicación en el Diario El Norte de la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, por única vez.-

VIII.- COSTAS.-

Impongo las costas del proceso a la demandada perdidosa BBVA BANCO FRANCES S.A. atento el principio por el cual las costas se imponen como consecuen accesoria de la derrota (Art. 68 C.P.C.C.).-

Por lo expuesto en los considerandos que anteceden, citas legales de referencia (Arts. 1, 2, 3, 4, 8 bis, 25, 27, 28, 30, 52 bis, 53, 65 y concordantes de la ley 24.240; Ar 505, 522 y concordantes del Código Civil; Art. 42 de la Constitución Nacional; Art. 38 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires), y lo dispuesto por el Art. 1 C.P.C.C.,-

FALLO:

- 1) Haciendo lugar a la demanda instaurada por RAUL RAFAEL RIERA, condenando en consecuencia a BBVA BANCO FRANCES S.A. a cumplir en favor de la parte act dentro de los diez días de notificada la presente, lo siguiente.-
- 2) Cesar los saldos deudores de la cuenta corriente N° 079 312217/8 , y el cierre de las mismas.-
- 3) Cesar las intimaciones mediante distintos medios y a cualquier hora.-
- 4) Supremir el dato negativo del actor RIERA de las bases de datos crediticios, por indebida inclusión en los listados de deudores remitidos al B.C.R.A. y a la inclusión el sistema VERAZ, de manera inmediata.-
- 5) Reparación de los daños y perjuicios ocasionados, que valúa en la suma de: CUARENTA (40) JUS PREVISIONAL en concepto de daño moral, y en concepto de da punitivo, CIEN (100) JUS PREVISIONAL, con más sus intereses que se liquidarán al 8% anual desde el momento del inicio de la cuestión (noviembre de 2015) y hasta efectivo pago.-
- 6) Tener a la presente sentencia como un antecedente de la conducta de la empresa demandada, pub licar la misma en el diario El Norte de San Nicolás de los Arroyo en caso de reiterarse los incumplimientos, tenerlo como elemento para agravar la cuantificación del daño.-
- 7) Aplicando las costas a la parte demandada BBVA BANCO FRANCES S.A., que resulta vencida (Art. 68 C.P.C.).-
- 8) Difiriendo la regulación de honorarios de los letrados intervinientes, hasta que medie firme la respectiva liquidación de intereses y gastos (Art. 51 de la ley 8904).-

REGISTRESE. NOTIFIQUESE.-

JOSE RICARDO ESEVERRI

JUEZ EN LO CIVIL Y COMERCIAL

DEP. JUD. SAN NICOLAS DE LOS ARROYOS

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----



ESEVERRI José Ricardo
JUE

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#)

[Imprim](#)