

Datos del Expediente

Carátula: SANCHEZ SILVIA GABRIELA C/ VOLKSWAGEN S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL

Fecha inicio: 30/11/2023

Nº de Receptoría: MP - 1961 - 2020

Nº de Expediente: 179121

Estado: Fuera del Organismo - En Juz. Origen

Pasos procesales:

Fecha: 06/08/2024 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#)06/08/2024 9:29:29 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiendo](#)

REFERENCIAS

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20114035220@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20309462883@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico de Parte Involucrada 20925074226@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domic. Electrónico no cargado como parte RELATORIACIVIL.MP@MPBA.GOV.AR

Funcionario Firmante 06/08/2024 09:29:28 - MENDEZ Alfredo Eduardo - JUEZ

Funcionario Firmante 07/08/2024 14:07:16 - CATALDO Rodrigo Hernan - JUEZ

Funcionario Firmante 07/08/2024 15:30:17 - SCOLES Juan Cruz - SECRETARIO DE CÁMARA

Sentido de la Sentencia MODIFICA

-- NOTIFICACION ELECTRONICA

Fecha de Libramiento: 08/08/2024 08:21:12

Fecha de Notificación 08/08/2024 08:21:12

Notificado por Scoles Juan Cruz

-- REGISTRACION ELECTRONICA

Año Registro Electrónico 2024

Código de Acceso Registro Electrónico 4383DD85

Fecha y Hora Registro 08/08/2024 08:18:06

Número Registro Electrónico 226

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por Scoles Juan Cruz

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

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

Sala Primera de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Mar del Plata

Expte. Nº 179121.

Autos: "SANCHEZ SILVIA GABRIELA C/ VOLKSWAGEN S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)".

Habiéndose practicado oportunamente en esta Sala Primera de la Cámara de Apelación Civil y Comercial el sorteo prescripto por el artículo 263 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia, del cual resultó el siguiente orden de votación: **1º) Dr. Alfredo Eduardo Méndez y 2º) Dr. Rodrigo Hernán Cataldo**, se reúnen los Señores Magistrados en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos **"SANCHEZ SILVIA GABRIELA C/ VOLKSWAGEN S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)"**.

Instruidos los miembros del Tribunal, surgen de autos los siguientes

ANTECEDENTES:

El señor Juez de Primera Instancia dictó sentencia en fecha 14 de noviembre de 2023, haciendo lugar a la demanda promovida por Silvia Gabriela Sanchez contra Hauswagen Pilar S.A. y Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, condenando a éstas últimas a que abonen a la accionante, dentro del plazo de diez días, la suma de \$887.601,86.- con los intereses calculados en la forma dispuesta en los considerandos respectivos, bajo apercibimiento de ejecución, con costas a la demandada vencida (arts. 68, 497 y sgtes. del C.P.C.C.).

I.- Contra ese pronunciamiento, interpuso recurso de apelación la parte actora en fecha 28 de noviembre de 2023. Dicho remedio fue fundado el 26 de diciembre de 2023, recibiendo réplica de la parte demandada en fecha 9 de febrero de 2024.

En primer término se agravia de la cuantificación del daño moral, cuyo monto considera insuficiente.-

En segundo lugar, critica la suma otorgada en concepto de daño punitivo, alegando que la fórmula utilizada, si bien también ha sido propuesta por su parte, no es de aplicación obligatoria, sirve solo como una guía para determinar el importe de la multa, agregando que el importe fijado resulta ser excesivamente bajo, y por ende no surtirá el efecto deseado, que es persuadir a las empresas de no volver a repetir la conducta reprochable en un futuro.

Argumenta que el monto del daño punitivo aplicado representa el 3,08% del valor del vehículo más económico que venden las accionadas, y de acuerdo al art. 52 bis de la ley 24.240 representa un 0,047% del monto máximo que puede aplicar.

II.- La sentencia fue asimismo apelada por Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados en fecha 15 de noviembre de 2023, fundando dicho recurso el 27 de diciembre de 2023, recibiendo réplica de la parte actora en fecha 31 de enero de 2024.-

Al fundar su embate, el recurrente se agravia en primer término de que la sentencia hubiera considerado que se encontrara configurado un incumplimiento contractual por su parte, efectuando una errónea apreciación de las pruebas producidas en autos, y de los hechos alegados por las partes.

Explica que, según el entender del Sr. Juez de grado, su parte no habría brindado información suficiente a la actora en relación al estado actual del primer Plan de Ahorro Grupo y Orden N°3649-032 suscripto oportunamente por la misma, ni respecto del nuevo Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161 de titularidad de la Sra. Sánchez.

Al respecto argumenta que yerra el magistrado al considerar que su parte tendría responsabilidad alguna por las promesas e información brindada a la actora por personal del concesionario codemandado, cuando la única función de Volkswagen SA de Ahorro para Fines Determinados es la de administrar planes de ahorro, no interviniendo en las operatorias realizadas por personal del concesionario, de lo cual su parte resulta totalmente ajena desconociendo todos los términos en los que se habría llevado a cabo la misma, en este caso, la información brindada por los Sres. Alan Zamudio y Wanda en su calidad de empleados de Hauswagen Pilar S.A. a fines de que la Sra. Sánchez suscribiera el Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161.

Recuerda que la Sra. Sánchez suscribió primeramente un Plan de Ahorro Grupo y Orden N°3649-032 el cual se encuentra rescindido por falta de pago, con 27 cuotas pagas y 57 cuotas impagas, circunstancia que – tal como surge de lo considerado en la Sentencia de Grado – no se encuentra controvertida. Asimismo, la Sra. Sánchez ha suscripto el Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161, el cual también se encuentra rescindido por falta de pago, contando con 8 cuotas pagas y 52 cuotas impagas, tal como ha quedado corroborado a través de la pericia contable producida en autos.

En virtud de ello, destaca que las solicitudes de adhesión son suscriptas por los adherentes en el concesionario que cada uno elija y luego son remitidas a la Sociedad Administradora para proceder a agrupar a los ahorristas. Agrega que, al momento de ingresar al plan de ahorro, quien toma contacto con los Solicitantes son los agentes promotores o vendedores de los planes del concesionario.

En este sentido, pone de manifiesto que su parte no es ni fue partícipe de la venta del plan de ahorro Grupo y Orden N°5352-161, ni por su objeto social se encontraría autorizada a hacerlo, puesto que su función es la de administrar los fondos ahorristas con un claro y establecido objeto de adquirir dos unidades mensuales, circunscribiendo su ámbito de actuación únicamente a las tareas conducentes a los objetivos determinados, todo ello, bajo la supervisión de la Inspección General de Justicia.

Enfatiza que ello quedó acreditado en autos mediante la respuesta brindada en su informe pericial por el perito contador al punto pericial 6 solicitado por su parte el cual requería que *“Indique si Volkswagen s.a. de ahorro para fines determinados se encuentra autorizada para la venta y/o comercialización de planes de ahorro que ella misma administra.”* A lo que el experto respondió: *“Según surge de la constancia de CUIT de AFIP (CUIT 30-56133268-8), Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados tiene por actividad “Servicios de gestión de fondos a cambio de una retribución o por contrato”, siendo su función la de administrar los fondos pertenecientes al grupo de ahorro, y no la comercialización de los planes.”*

Indica que su parte desconoce completamente los términos que fueran acordados en forma particular entre el actor y la codemandada respecto a la suscripción del segundo Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161, toda vez que resulta completamente ajena a ello y jamás tomó conocimiento de dicha operación, por lo que **no corresponde responsabilizar a esta última por ello**, tal como erróneamente entiende el A Quo en su sentencia de grado.

Puntualiza que tal como puede apreciarse de la demanda, la propia actora reconoce haberse puesto en contacto con su parte quien le indicó de forma expresa y detallada, que el Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161 había sido vendido por Hauswagen Pilar S.A, afirmando asimismo la Sra. Sánchez que, al observar los resúmenes de cuenta – los cuales se encuentran acompañados en autos –, surge que los débitos se realizaban a nombre de la concesionaria codemandada.

Por otra parte, destaca que el perito contador ha informado en su respuesta al punto pericial 4 solicitado por su parte por medio del que se requería que *“Señale si ambos planes se encuentran vinculados entre sí. por ejemplo, si alguno de ellos es “plan oportunidad” o “plan recupero”. en caso afirmativo, indique cual es el plan de destino y como fueron utilizados sus haberes.”* A lo que el experto respondió: *“Según las constancias de Adhesión de los planes de ahorro grupo N° 3649 orden N° 032 y el plan grupo N°5352 orden N° 161 no surge de las mismas la leyenda “Plan oportunidad” o “Plan recupero”.*Puntualiza que ninguna de estas cuestiones ha sido ponderada por el Sr. Juez A Quo.

Continúa señalando que lo que el concesionario le ha asegurado al accionante en oportunidad de suscribir el Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161, de ningún modo puede constarle a su parte, al no haber sido notificado por medio fehaciente a ésta el compromiso al que refiere en su demanda -y ni siquiera ha acompañado constancia alguna que refleje dicho extremo invocado-, resultando de plena aplicación el Art. 2° in fine de las Condiciones Generales antes citado.

Como segundo agravio, se aqueja de la procedencia del daño emergente, por medio del cual el Juez de Grado condena a su parte a abonar la suma de \$78.670,98 a la Sra. Sánchez, en concepto de las 8 cuotas abonadas en el marco del Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161.

Alega nuevamente que en el caso de autos no ha existido incumplimiento alguno imputable a su parte, y de allí que no corresponda hacer lugar a indemnización alguna ya que la percepción de sumas de dinero por su parte ha sido correspondiente en virtud de las Solicitudes de Adhesión que lo han previsto y que fueran aceptadas en ese sentido por la Sra. Sánchez, quien, asimismo reconoce haber autorizado los pagos al suministrar los datos de su tarjeta de crédito.

Por otra parte, recuerda que el haber neto no comprende el monto total de las cuotas abonadas por el suscriptor, sino que resulta de un cálculo en el cual, al total bruto de las cuotas abonadas, deben aplicarse una serie de deducciones. Tal como surge del contrato suscripto entre las partes, cuando finaliza un plan de ahorro el **adherente tiene derecho únicamente a obtener el reintegro de los haberes netos con las penalidades correspondientes**, conforme los dispone el artículo 13 de las Condiciones Generales de la Solicitud de Adhesión, la cual ha sido firmada por el actor y acompañada en autos por la misma, y NO al reintegro del total de las cuotas abonadas.

En el mismo orden de ideas, la devolución de los haberes netos a cada adherente se realiza de acuerdo a la disponibilidad financiera del Grupo al que pertenece. De tal manera, si los fondos no alcanzaren a cubrir la totalidad de los haberes, el pago se hará en forma proporcional a sus respectivos créditos, de conformidad con lo determinado por el artículo 16. II. inc. 2.3 de las condiciones generales de contratación. En tal caso, los saldos pendientes de reintegro a los adherentes, serán puestos a disposición en forma trimestral, en la medida que la disposición de los fondos lo permitiese.

Por otra parte, sostiene que tanto la RG N° 26/04 de la IGJ como las Condiciones de Contratación aceptadas por la contraria al suscribir la Solicitud de Adhesión, establecen que ante la renuncia o rescisión del contrato, deberá deducirse del haber neto del adherente renunciado o rescindido una penalidad del 2% o del 4% dependiendo del caso. Ahora bien, la RG N° 26/04 de la IGJ también establece que al efectuarse el cálculo de los haberes netos corresponde efectuar las deducciones que el adherente haya aceptado al suscribirse al plan de ahorro.

Establecido que la legislación aplicable en la materia, autoriza en forma expresa determinados descuentos (los cuales han sido acreditados fehacientemente en autos), es que lo decidido por el Sentenciante resulta absolutamente arbitrario y contrario a derecho, razón por la cual se deberá hacer lugar al presente agravio y rechazar este rubro.-

En tercer lugar, se aqueja de la procedencia del daño moral y su cuantía y actualización, argumentando que la accionante no sólo no ofreció prueba alguna tendiente acreditar el mismo, sino que, además no explicó de modo alguno en que habría consistido el supuesto perjuicio moral sufrido. Agrega que el daño moral en materia contractual no se presume.-

Por otro lado, se agravia de la aplicación de intereses sobre la indemnización concedida en concepto de daño moral, argumentando que esta daño supuestamente padecido por la parte no se incrementa ni actualiza con el tiempo, por lo que concluye afirmando que no corresponde actualizar el daño moral, sino, en todo caso, tan solo adicionar los intereses correspondientes a partir del dictado de la sentencia definitiva y hasta su efectivo pago.-

En cuarto lugar se aqueja de la procedencia del daño punitivo, argumentando que no existió elemento objetivo ni subjetivo atribuible a su parte, no existiendo prueba alguna que acredite los extremos necesarios para la procedencia del presente rubro. Agrega que para la procedencia de este rubro es necesaria la configuración de elementos subjetivos (dolo o culpa grave), no pudiendo hablarse en este caso de que hubo una intencionalidad clara de generar un daño al consumidor para incrementar la rentabilidad empresarial.

En relación a la extensión del daño, aduce que el monto aplicado resulta irrazonable y desmesurado, no habiendo hecho el sentenciante ningún tipo de referencia o justificación del por qué se decidió conceder una multa en tal extensión.

Por último, la apelante se agravia de la imposición de costas a su parte, alegando que deben ser fijadas en su orden, atento a que ha sido demostrado que su parte no ha dado motivos para el inicio de las presentes actuaciones.

En base a ello, los Señores Jueces resolvieron plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S :

1ª) ¿Es justa la sentencia de fecha 14 de noviembre de 2023?

2ª) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

I.- Dejo debida constancia que este Tribunal de Apelación no se encuentra obligado a seguir a los litigantes en todos sus razonamientos, ni a refutarlos uno por uno. Posee amplia libertad para examinar los hechos y las distintas cuestiones planteadas. Así puede asignarles el valor que les corresponda o que realmente tengan en tanto se consideren decisivos para fundar la resolución y prescindir de los que no sirvan a la justa solución del recurso. En consecuencia, sólo serán analizadas las argumentaciones de la parte vencida que sean conducentes (ver CSJN, "Fallos": 258:304; 262:222; 265:301; 272:225).

II. Recurso de Volkswagen SA de Ahorro para fines determinados.

1) Inicio recordando que el art. 40 de la ley 24.240 dice: *"Responsabilidad Solidaria. Si el daño al consumidor resulta del vicio o defecto de la cosa o de la prestación del servicio responderá el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. El transportista responderá por los daños ocasionados a la cosa con motivo o en ocasión del servicio."*

La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que corresponda. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena."

En el caso, la relación se entabla a partir de la suscripción de un contrato (ahorro previo) ofrecido y comercializado por Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados- de un producto de Volkswagen S.A., como asimismo la suscripción de otro plan de ahorro previo por intermedio de Hauswagen Pilar S.A, en tanto que el daño al consumidor provendría de un inadecuado cumplimiento en las prestaciones contractuales.

Debe tenerse presente que los entes administradores de los contratos de ahorro, dentro de estos sistemas destinados a la colocación de planes de ahorro y a la entrega de los rodados por cuenta de la sociedad administradora, integran una organización económica y obtienen todos ellos beneficios; existiendo una actuación conjunta generadora de obligaciones ante terceros, ya que se avienen a efectuar en conjunto una prestación de servicios.

En el caso, entiendo que está acreditado que entre Hauswagen Pilar S.A. y Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados existe una vinculación comercial, y contractual (en sentido amplio) tendiente a que ambas empresas capten clientes y logren alcanzar sus objetivos comerciales.

La solidez de la argumentación sobre la que asienta su posición Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, cruje a la luz de la evolución de la doctrina, legislación y jurisprudencia actual. La pretensión de que se analice y juzgue su participación en forma autónoma y desacoplada del contrato de ahorro previo posterior firmado por la actora con Hauswagen Pilar S.A., contraviene el espíritu del Código Civil y Comercial de la Nación como de la Ley de Defensa del Consumidor.

Está acreditado que estamos ante un caso típico de contrato de adhesión, con cláusulas de contratación predispuestas o formularios sometidos a consideraciones generales; todo esto, en el marco de una relación de consumo.

Pero, además de ello, por aplicación de las disposiciones de los art. 1 y 2 del CCCN, que nos impone a los jueces el diálogo de fuentes en la interpretación y resolución de los casos, debo, necesariamente observar la realidad negocial con una visión más amplia.

Tanto la legislación consumeril, como el CCCN, han evolucionado en un sentido similar cuando se trata de interpretar cuestiones contractuales. Particularmente respecto el efecto relativo de los contratos (art. 1021), donde, en determinadas situaciones pierde vigencia para ceder paso a criterios más protectores.

A partir de ello, entiendo que la relación nos ubica ante la figura de contratos conexos regulados en el art. 1073, 1074 y 1075 del C.C.C.N., que dice: "...hay conexidad cuando dos o más contratos autónomos se hallan vinculados entre sí por una finalidad económica común previamente establecida, de modo que uno de ellos ha sido determinante del otro para el logro del resultado perseguido..."

Esta construcción de red de nexos y obligaciones conexas deriva en una flexibilización al principio del efecto relativo de los contratos, debilitando la idea de "aislamiento del contrato." (SOZZO, Gonzalo; "El fenómeno de la incorporación de terceros al contrato", publicado en Código Civil y Comercial: Contratos, Suplemento Especial; Director: Rubén S. Stiglitz, página 132, Editorial La Ley, Buenos Aires, del mes de Febrero de 2015).

Conforme el recorrido hasta aquí hecho, concluyo que: a) Existió una relación de consumo; b) Hay una violación en perjuicio de un consumidor en los términos de la ley 24.240; c) En la relación se utilizaron contratos de adhesión que contienen cláusulas predispuestas; d) Está acreditada la existencia de una red contractual de las reguladas en el art. 1073 del CCCN.

Vinculado con esta última conclusión, deviene trascendental, y define la situación en análisis, el concepto de la denominada situación jurídica abusiva que el Cód. Civ. y Com. trae como novedad en el art. 1120: se trata de un concepto superador de las cláusulas abusivas pues en éstas la atención suele enfocarse de manera aislada sobre ellas y no sobre el negocio jurídico en general.

Esta "se alcanza a través de la predisposición de una pluralidad de actos jurídicos conexos". La norma parece apuntar a **contratos conexos que, a priori, no evidencian contenido abusivo individualmente considerados, pero cuando se los interrelaciona, éste último queda exteriorizado.**

La norma ordena al juez que cuando se acredite la existencia de una situación jurídica abusiva derivada de actos conexos aplique lo dispuesto en el art. 1075 del referido Código. Según este último, el contratante (en nuestro caso el consumidor) puede oponer excepciones de incumplimiento total, parcial o defectuoso, aún ante a la inejecución de obligaciones ajenas a su contrato. Dicho precepto expresa que, atendiendo al principio de la conservación, la misma regla se aplica en el caso de que la extinción de uno de los contratos produzca la frustración de la finalidad económica común." (CHAMATROPULOS Demetrio Alejandro. "LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR COMENTADA" Pag 271/72).

Todo este entramado de normas confluyen, finalmente, en el establecimiento de un esquema de atribución de responsabilidad y obligación de reparación solidaria entre los distintos involucrados en el proceso (art. 40 ley 24.240).

2) Llegados a este punto, recuerdo, que Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, en su apelación, sostiene que la condena a su parte no es justa, básicamente alegando que respecto a la suscripción del segundo Plan de Ahorro Grupo y Orden N°5352-161, resulta completamente ajena, tratándose de una obligación contractual entre el actor y Hauswagen Pilar S.A.-

La vinculación o interrelación entre Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados y Hauswagen Pilar S.A es evidente. Como también lo es, que el consumidor accede originalmente al plan a través de un contrato ofrecido y promocionado por la apelante.

En efecto, tal como ha explicitado el sentenciante -y no ha sido rebatido ni negado por la apelante en su expresión de agravios-, la actora fue contactada por la concesionaria Hauswagen Pilar S.A, quien le ofreció -en noviembre de 2018- el contrato que finalmente celebrara, sin que el contrato de plan de ahorro anterior celebrado con Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados estuviese rescindido, lo que recién ocurrió en fecha 25 de enero de 2019 (ver respuesta al punto de pericia n° 1 ofrecido por la demandada).

Esta situación, evidentemente, traduce cuanto menos un actuar poco claro, sin las explicaciones necesarias y que en definitiva colocara al consumidor en una posición de debilidad que lo llevó a contratar sin contar con la información suficiente. (arts. 4 de la LCD y 42 CN).-

Y, aunque la apelante reitere una y otra vez que se trató de contratos independientes, no teniendo su parte vinculación alguna con el segundo convenio, y que analizando ambos por separado no presenten contenido abusivo, haciendo aplicación de los principios supra expuestos, se llega a la conclusión de que la actuación conjunta y/o conexas y/o sucesiva en la relación negocial por parte de ambos demandados, patentiza la referida situación jurídica abusiva que culmina generando un daño en el derecho del consumidor.-

Es ilógico suponer -tal como señala el Aquo- que la parte actora, de haber sabido que se encontraba vigente un contrato anterior de plan de ahorro, se aviniese a celebrar uno nuevo, ignorando o desconociendo la situación de su primigenio contrato y si se trataba de una operación de recupero de cuotas o un nuevo plan de ahorro.-

En merito a lo expuesto, y atento lo normado por el art. 1075 del C.C.yC, debe concluirse que la conexidad contractual acreditada, la relación de consumo surgida a partir de contratos de adhesión sujetos a cláusulas predispuestas, el incumplimiento de las demandadas a las obligaciones emanadas de la ley 24.240 que originaron el daño al consumidor, dan fundamentos más que suficientes para rechazar el recurso en esta parte y confirmar lo resuelto por la Sra. Jueza de Primera instancia.

III.- Agravios de ambas partes relativos a los rubros indemnizatorios:

1) De la devolución de las cuotas abonadas.

Este rubro llega cuestionado por Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

La Sra. Jueza de primera instancia, al admitir la demanda interpuesta, condeno a *"restituir a la actora todo lo abonado por tal concepto, en los términos del art. 10 bis de la Ley 24.240, esto es, la suma reclamada de \$ 78.670,98 con más los intereses consignados en el apartado correspondiente"*.

La apelante, primeramente insiste en su falta de incumplimiento, para luego cuestionar la manera en que se dispuso el reintegro de las cuotas abonadas, las que de acuerdo a lo pactado contractualmente deben sufrir una serie de deducciones.

Relativo a su falta de responsabilidad, cuadra únicamente señalar que estando acreditado el incumplimiento contractual en perjuicio del consumidor, la tarea jurisdiccional subsiguiente es recomponer las prestaciones debidas, al amparo de las normas legales vigentes.

Ahora bien, en cuanto al importe admitido por este concepto, entiendo que el agravio resulta desierto, no habiendo efectuado el accionado una crítica concreta y razonada de la totalidad de los argumentos esgrimidos por el Juzgador para fundar su pronunciamiento en el punto.

Con ello quiero significar que las alegaciones expuestas resultan insuficientes para satisfacer la carga procesal que impone el artículo 260 del Código de Procedimientos Civil y Comercial de la Provincia, que exige la *"crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considera equivocadas"* (art. 260 CPCC).

Sobre el particular, enseña Hitters que la expresión de agravios *"... debe contener un mínimo de técnica recursiva por debajo de la cual las consideraciones o quejas carecen de entidad jurídica como agravios, resultando insuficiente la mera disconformidad con lo decidido por el Juez, sin hacerse cargo de los fundamentos de la resolución apelada..."* (Hitters, Juan Carlos; Técnica de los recursos ordinarios. Librería Editorial Platense SRL, La Plata, 1985, pág. 442; conc. Roberto G. Loutayf Ranea; "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", Ed. Astrea, Buenos Aires, 1989, p. 262).

Desde esta perspectiva, ha sostenido esta Alzada que *"... la expresión de agravios debe estar directamente dirigida a la sentencia, debiendo ser una crítica objetiva y razonada de la misma; requiriéndose una articulación seria, fundada, concreta, orientada a demostrar la injusticia del fallo atacado. No pudiendo ser la exposición de una mera disconformidad o historia de lo acontecido hasta entonces o repetición de lo que ya se ha dicho en escritos anteriores..."* (esta Sala, causas N° 88.376 RSD-387-93 del 23/11/93; 95.833 RSI- 93795 del 21/11/95; 95.524 RSI-14-96 del 02/02/96; 88.356 RSD-182-97 del 26/06/97; 104.007 RSI-1194-97 del 14/10/97; entre otras).

Deben precisarse, así, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y deficiencias que se le atribuyen al fallo, especificando con toda exactitud los fundamentos de las objeciones. Es decir que deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebren la decisión del *a quo*, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento (conf. Morello, Cód., T. III ed. 1988 pág. 351).

Si bien el apelante hace referencia a normas y disposiciones según las cuales la devolución de las cuotas debería ser afectada por deducciones y penalidades, no efectúa siquiera una liquidación y/o cuenta aritmética, explicando en concreto cual sería el importe a descontar, de acuerdo a dichas penalidades y el porcentual a distribuir según la eventual disponibilidad financiera del Grupo al que pertenece.

De tal manera, corresponde desestimar el agravio deducido por insuficiente, debiendo confirmarse lo resuelto por la Aquo en el punto.

2) El daño moral.

La parte demandada cuestiona la procedencia de este rubro como su cuantía, lo que también ha sido apelado por la actora.

Como resolviera oportunamente en la causa 145686 "SIMONETTA JOSE ROBERTO Y OT C/ BIG SUR SA Y OT S/ DAÑOS Y PERJ-RESP-EST-POR DELITOS Y CUASID.SIN USO AUTOMOT..", comparto la postura que sostiene la procedencia del reclamo y percepción del daño moral que se sufra a raíz de un incumplimiento contractual que tenga como fuente una relación de consumo (Navas, Sebastián "El agravio moral: ¿constituye un daño directo?" RCyS 2012-VI, 95).

Asimismo, y por otra parte, una interpretación restrictiva y excluyente también sería contraria al art. 42 de la Ley Fundamental que garantiza la reparación de los daños al usuario o consumidor que el proveedor le cause en la prestación del servicio. El incumplimiento en una relación de consumo puede generar una afección espiritual que, cuando ocurre, no debe quedar impune y solamente puede estar cubierta con la reparación del agravio moral (Gelli María "Constitución de la Nación Argentina" comentada y concordada art. 42 La Ley p. 462; arg. Cám. 5° Civ. y Com Minas de Paz y Tributaria de Mendoza 28/12/2010 in re "Rodríguez Juan Alberto c/ Disco S.A." 28/10/2010 RCyS 2011-V,170).

Sin embargo, y sin perjuicio de lo hasta aquí analizado, aun de admitirse una interpretación flexible y proclive a su admisión, no cualquier incumplimiento es suficiente para admitir el reclamo, debiendo el Juez tener en cuenta las circunstancias del caso y la prueba rendida.

Es que se trata de evaluar, con parámetros objetivos, si la índole del incumplimiento generador, pudo provocar un verdadero detrimento espiritual en el ánimo del perjudicado. Debe probarse la realidad del perjuicio, a excepción de aquellos casos en que aquél es presumible de acuerdo con el normal suceder de los hechos. Dicho de otro modo el Juez deberá apreciar el hecho generador de las consecuencias dañosas y evaluar su procedencia (arg. Mosset Iturraspe "Responsabilidad por daños" T V cap. XV pto. 3 e), pág. 227 ed. 1999; cit. por Navas en la publicación citada).

Efectuadas dichas consideraciones, entiendo que la procedencia del daño moral resuelta por la Aquo es acertada y debe mantenerse.

En efecto, es innegable que la actora, a raíz del incumplimiento de las demandadas, debió iniciar una serie de reclamos, administrativos y judiciales en miras a obtener el cumplimiento debido por la accionada, viéndose obligado a transitar un largo derrotero judicial y extrajudicial, siendo para ello suficiente con analizar las constancias de lo actuado ante la Dirección de Defensa del Consumidor, y obviamente, el propio expediente judicial que nos ocupa. Todo ese peregrinar administrativo y judicial, la incertidumbre acerca del resultado del pleito, para finalmente determinarse que asistía razón en su reclamo, resulta a mi parecer, suficiente para producir zozobra y angustia en la accionante que superan las meras molestias e inconvenientes propios de las situaciones que pueden generarse en el marco de una relación comercial.-

En punto al *quantum* receptado en Primera Instancia, encuentro que el mismo debe ser elevado.-

Debe tenerse presente que el artículo 1741 del Código Civil y Comercial consigna que el monto de la indemnización de consecuencias no patrimoniales "debe fijarse ponderando las satisfacciones sustitutivas y compensatorias que pueden procurar las sumas reconocidas." Como ha puesto de relieve la doctrina, en la actualidad el daño moral no se cuantifica sino que se cuantifica la satisfacción, de modo que "lo que hay que medir en números no es el daño espiritual sino el bienestar que puede generar la indemnización." (González Zavala, R., "Funcionamiento del daño moral en juicio", en Revista de Derecho de Daños –Responsabilidad por daño no patrimonial-, Rubinzal Culzoni, 2018, p. 509).

Las satisfacciones sustitutivas y compensatorias a las que se refiere la norma aluden al precio que procura "la mitigación del dolor de la víctima a través de bienes deleitables que conjugan la tristeza, la desazón o las penurias"; se trata de "proporcionarle a la víctima recursos aptos para menguar el detrimento causado", de permitirle acceder a gratificaciones viables", confrontando el padecimiento con bienes idóneos para consolarlo, o sea para proporcionarle alegría, gozo, alivio,

descanso de la pena. (Iribarne, Héctor P. "La cuantificación del daño moral" Revista Derecho de Daños Nro 6 "Daño Moral p.197", citado por Galdós, Jorge M. en nota "El daño moral en la Responsabilidad contractual y extracontractual").

Esta modalidad de reparación del daño no patrimonial atiende a la idoneidad del dinero para compensar, restaurar o reparar el padecimiento en la esfera no patrimonial mediante cosas, bienes distracciones, actividades, etc. que le permitan a la víctima, como lo decidió la Corte Suprema de Justicia de la Nación "*obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio de los bienes extrapatrimoniales*" (CSJN, RCyS 2011-VIII, 176, con apostilla de Galdos Jorge M).

No está de más, precisar que la reparación de daños morales, no admite fórmulas aritméticas o técnicas específicas que permitan compensar o recomponer en forma total y perfecta la lesión que se intenta indemnizar, desde que se trata de dolores y afecciones espirituales, que amén de ser complejos en su demostración, resultan sumamente personales y abstractos, y por ende, dificultosos de mensurar económicamente.

Partiendo de dicha dificultad, y en aras de acercarnos lo más posible a una indemnización integral a favor de la reclamante (art. 1740 CCyC), se advierte que la pauta o principio rector a la hora de valorar este tipo de daño, teniendo en mira "las satisfacciones sustitutivas y compensatorias", nos lleva a preguntarnos e investigar acerca del probable destino o finalidad que aquella podría otorgarle a la suma en cuestión.

Como bien explican Zavala de González y González Zavala, al no ser posible establecer una ecuación entre un mal existencial y la reparación dineraria, debe introducirse un tercer término, consistente en el valor de bienes para el consuelo, lo cual conduce a esclarecer los intereses que pueden satisfacerse con la indemnización (Zavala de Gonzáles, Matilde, González Zavala Rodolfo, Tomo III, pag. 93 y sgtes).

Estos autores, sostienen con acierto que "*Indagar ese poder adquisitivo del monto tiene sustento real ya que, aunque no lo sepa ni lo quiera, todo magistrado se pregunta por la equivalencia aproximada entre la indemnización no patrimonial y el costo de bienes o servicios del mercado, a fin de esclarecer qué puede obtener la víctima con la suma reconocida.*", agregando que es esencial que la víctima reciba un bien, porque la suma indemnizatoria debe ser instrumental para el acceso a esos intereses valiosos (Ob. citada, pag 94 y 95).

Por otra parte, la norma establece que el importe resarcitorio debe fijarse de acuerdo a los parámetros de valuación que indica, lo que permite aseverar el carácter imperativo y no discrecional del juez, a la hora tanto de otorgar como de fijar el monto de esta reparación, sin perjuicio de reiterar que se trata de una cuantificación muy dificultosa, que "presupone un margen de arbitrio que impone razonable prudencia, que por cierto no equivale a una estrechez opuesta a la directiva de plenitud indemnizatoria."

(Ob. citada, pag. 85/86).

Consecuentemente, en base a todo lo expresado y apreciando las circunstancias fácticas probadas supra referidas, estimo justo reconocer esta partida en la suma de Un millón quinientos mil pesos (\$ 1.500.000), a valores de este pronunciamiento (arg. art. 165 párr. terc. del CPCC), elevando entonces el importe admitido en la otra Instancia.-

La cuantificación representa, por ejemplo, el costo aproximado de los gastos para realizar un viaje de placer (transporte, alojamiento y comida) para una estadía de una semana en un destino turístico para la actora y acompañante, u otra satisfacción sustitutiva equivalente que pudiese preferir la misma (arg. arts. 1740, 1741 y ccdtes. del C.C.C.N.; 165, 362, 375, 384, 456 y ccdtes. del CPC).

Por último, siendo que la fijación judicial de la tasa de interés aplicable como resarcimiento por la indisponibilidad del capital adeudado es un aspecto diverso y que no corresponde confundir con el de la actualización o indexación de las deudas dinerarias. (ley 23.928 y ratificado en la ley 25.561), no resulta procedente el planteo formulado respecto de los intereses dispuestos en sentencia.-

3) El daño punitivo.

Este ítem indemnizatorio ha sido cuestionado por la parte demandada en su procedencia y forma de cuantificación, como asimismo por la parte actora quien se queja de su importe, al que califica de bajo.-

Entiendo que los agravios de la demandada deben ser desestimados, y, por el contrario, admitir el cuestionamiento formulado por el actor.-

En efecto, en un reciente pronunciamiento en otra Sala de este Tribunal (c. 172336, Sala III), he dejado plasmada mi postura sobre la viabilidad del "Daño Punitivo":

Si bien venía sosteniendo que la mención al incumplimiento de una obligación legal o contractual a que hace alusión el art. 52 bis de la LDC sólo debía ser entendida como una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva (ver mis votos en c. 172166 y 172999 – Sala I), lo resuelto por la SCBA en "Salvucci" (c. 123.329 del 31/08/2021), me obligó a replantear aquella postura, pues entendí que existe doctrina legal sobre el punto.

Del voto del Dr. Genoud, que hace mayoría, extracté: "...Recientemente esta Corte, en la causa C. 122.220, "Frisicale" (sent. de 12-VIII-2020), ha sostenido que la norma comprometida (art. 52 bis, ley 24.240) es clara en cuanto a que exige para su aplicación un solo requisito: que el proveedor no cumpla con sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor. Dicho de otra manera: apartándose de las sugerencias efectuadas a nivel doctrinario, el precepto no exige un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador, ni un supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado o a intereses de incidencia colectiva, ni a los supuestos de ilícitos lucrativos. Solo dispone que procede cuando se incumplen obligaciones legales o contractuales (conf. Lorenzetti, Ricardo L.; Consumidores, 2da. Edición, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, págs. 562 a 563. Mosset Iturraspe, Jorge y Wajntraub, Javier H.; Ley de Defensa del Consumidor, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, págs. 278 a 279. Fernández, Raymundo L.; Gómez Leo, Osvaldo R. y Aicega, María Velentina; Tratado Teórico-Práctico de Derecho Comercial, Abeledo Perrot, Tomo II-B, Buenos Aires, 2009, pág. 1.197. Conclusiones de la Comisión 10, XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Santa Fe, 1999, publicadas en Congresos y Jornadas Nacionales de Derecho Civil, LL, pág. 196)".

No puedo dejar de reiterar, incluso ahora con mayor convicción, que comparto la postura de López Herrera, quien señala que la mención al incumplimiento de una obligación legal o contractual sólo debe ser entendida como una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva, o dicho en otras palabras "si no hay incumplimiento no puede haber daño punitivo, pero puede haber incumplimiento sin daño punitivo" (López Herrera, Los daños punitivos, p. 365, citado por Wajntraub, Javier, Régimen Jurídico del Consumidor Comentado, pag. 313).-

Advierto que el voto del Dr. Genoud en "Salvucci", se apontoca (entre otras citas, mas todas anteriores al advenimiento del CCyC) en una obra de Mosset Iturraspe y Wajntraub editada en el año 2009: este último autor, en publicación posterior, modifica su postura (ver pág. 312/313, en "Régimen jurídico del consumidor comentado", Ed. Rubinzal – Culzoni, 2017, recién citada)

Otro doctrinario de talla, nos enseña: "Sostener un criterio contrario y de apego literal al texto del art. 52 bis, LDC, resulta inconveniente, pues desnaturaliza los eventuales beneficios que trae aparejada la figura estudiada, haciéndola pasar como una parte ordinaria más dentro de una sentencia condenatoria, perdiendo de vista el norte a seguir y que no es otro que disuadir cierto tipo de conductas. Además, por los montos que estas penas suelen representar rozaría la arbitrariedad aplicarla en casos de mera negligencia, y más aún, en situaciones basadas solamente en la responsabilidad objetiva. Se requiere, forzosamente, que quien realiza la conducta ilícita actúe con una intención subjetiva especial. Se han usado distintos términos para identificar esa actitud: temeridad, malicia, grave menosprecio o indiferencia hacia el otro, abuso de poder, etcétera" (Chamatropulos, Demetrio A.; "Estatuto del Consumidor comentado", TºII, p. 272/273, Ed. La Ley, 2016)

En el mismo sentido, se enrojan los proyectos de ley que encontramos en el Congreso de la Nación: Proyectos bloques mayoritarios Cámara de Diputados (3143-D-2020 y 5156-D-2020). "Capítulo 4 - Sanción punitiva. Art. 118. Daño punitivo. Se aplicará una sanción pecuniaria al proveedor que actúa con grave menosprecio, dolo o culpa grave hacia los derechos del consumidor, según las siguientes reglas (...).

También el Proyecto de Código de Protección de las y los Consumidores y Usuarios de la Nación, del diputado José Luis Ramón. "Artículo 325: Se aplicará una condena pecuniaria al proveedor que actúa con grave menosprecio hacia los derechos de la o el consumidor o cuando se compruebe que, a pesar de resarcir el daño, igualmente conserva u obtiene un beneficio económico proveniente de su acción u omisión antijurídica"

Entiendo entonces que debe tratarse de un incumplimiento con cierto tenor de gravedad o importancia, y, más importante aún, que denote un descuido, desprecio y/o, indiferencia o desinterés a los derechos del consumidor, debiendo enfocarse más en este último aspecto que en determinar si ha habido una intención de enriquecimiento patrimonial por parte del dañador.

Sin embargo, por razones de casación -por los motivos expuestos en el agravio anterior al que me remito- siguiendo la doctrina vigente de nuestro Superior Tribunal, confirmo la procedencia del parcial.-

Ahora sí, me abocaré a continuación a revisar el *quantum* por el que progresa el ítem aquí reconocido.

Más allá de la mencionada dificultad de cuantificar el “*daño punitivo*” ante la ausencia de reglas específicas para realizar tal tarea, dado que la norma del art. 52 bis de la LDC sólo prevé que la sanción: “...*se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso...*”, ha quedado demostrado un incumplimiento injustificado en el fiel y eficaz desarrollo de las prestaciones prometidas en el contrato, en detrimento hacia los derechos del consumidor aquí reclamante.-

En efecto, de acuerdo a lo supra dicho, ha quedado acreditado que las demandadas incumplieron su deber de información hacia la parte actora, no brindándole explicaciones claras y precisas sobre la situación de su primigenio contrato de plan de ahorro, logrando que ésta celebre uno nuevo, estando vigente el anterior en la convicción de que se trataba de un recupero del primero. Luego, y una vez que la parte actora tuvo claro los alcances del nuevo contrato de plan de ahorro, la obligaron a transitar todo el ámbito administrativo y judicial para lograr una solución, lo que denota un menosprecio y descuido para los derechos de la Sra. Sánchez como consumidora.

No es la primera vez que esta Sala condena a pagar daño punitivo a la demandada Volkswagen, lo que denota una conducta lamentablemente reiterada (ver. c. 175071 , 173399, 165483, 172166, 169181, 168084, 176511 entre otras)

Previo a concluir, debo precisar, según mi criterio, cual es el modo adecuado de expresar el valor en que se debe establecer el quantum de la multa. Resolviendo si corresponde expresarlo en Canastas Básicas Totales (CBT) de acuerdo a la actual redacción de la LDC (art. 47) o en dinero tal su redacción anterior. En mi opinión, por aplicación efectiva de los principios consumeriles, y sin que ello implique una aplicación retroactiva de la norma, sino por el contrario un apego a lo reglado por el art. 7, in fine, CCCN debe ser hecho en CBT.

Asentado en este esquema, y en la compleja tarea de establecer un quantum que guarde adecuada proporcionalidad entre la base fáctica probada, los intereses económicos puestos en juego y los fines perseguidos de no vaciar de contenido al instituto, estimo justo y adecuado hacer lugar al recurso interpuesto, elevando el monto en concepto de daño punitivo en el equivalente a diez (10) Canastas Básicas Totales (CBT), para hogar tipo 3. (art. 52 bis de la ley 24.240).

En suma, propongo receptar el agravio de la actora modificando la sentencia recurrida en el sentido propuesto (arts. 4, 52 bis y ccdtes. de la ley 24.240-modif. por ley 26.361-; art. 42 de la Constitución Nacional; el art. 38 de la Constitución de la Provincia de Bs. As.).

IV.- Por último y en punto a las costas de Primera Instancia y de Alzada, atento como se resuelve el presente, no resulta procedente su modificación, debiendo el demandado hacerse cargo de las mismas en su carácter de vencido. (arts. 68, 69 y conchs. CPC).-

ASÍ LO VOTO.

EL SEÑOR JUEZ DR. RODRIGO HERNÁN CATALDO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DR. ALFREDO EDUARDO MÉNDEZ DIJO:

Corresponde: I.- Admitir el recurso de apelación deducido por la parte actora, modificando los importes del daño moral, el que se determina en la suma de Un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000). Asimismo, se eleva el importe del daño punitivo en el equivalente a diez (10) Canastas Básicas Totales (CBT), para hogar tipo 3. (art. 52 bis de la ley 24.240) II.- Imponer las costas de Alzada a la demandada vencida. (arts. 68 y conchs. CPCC).-

ASÍ LO VOTO.

EL SEÑOR JUEZ DR. RODRIGO HERNÁN CATALDO VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.

Con lo que terminó el acuerdo dictándose la siguiente:

----- **S E N T E N C I A** -----

Por los fundamentos consignados en el precedente acuerdo, se resuelve: **I.)** Admitir el recurso de apelación deducido por la parte actora, modificando los importes del daño moral, el que se determina en la suma de Un millón quinientos mil pesos (\$1.500.000). Asimismo, se eleva el importe del daño punitivo en el equivalente a diez (10) Canastas Básicas Totales (CBT), para hogar tipo 3. (art. 52 bis de la ley 24.240). **II.)** Imponer las costas de Alzada a la demandada vencida. (arts. 68 y conchs. CPCC). **III) Notifíquese** la presente por el sistema automatizado a los domicilios electrónicos consignados en autos (Ac. 4039 SCBA). **DEVUÉLVASE.**

En la ciudad de Mar del Plata, se procede a continuación a la firma digital de la presente, conforme Ac. 3975 de la SCBA.

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



MENDEZ Alfredo Eduardo
JUEZ

CATALDO Rodrigo Hernan
JUEZ

SCOLES Juan Cruz
SECRETARIO DE CÁMARA

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