



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

En Buenos Aires, a los 14 días del mes de diciembre de dos mil veinte, reunidas las señoras juezas de Cámara en Acuerdo, fueron traídos para conocer los autos seguidos por “**MENESES SARRIEGO, DORIAN CRISTIAN C/ BANCO DE GALICIA Y BUENOS AIRES S.A. Y OTRO S/ ORDINARIO**” (Expte. N°27.568/2017), en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden: Vocalías N° 6, N° 4 y N° 5. En virtud de la integración de Sala dispuesta el [21/10/2020](#), intervendrán las Doctoras Matilde E. Ballerini, María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero y María Elsa Uzal (ver informe de fecha [22/10/2020](#)).

Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

La señora Juez de Cámara **Doctora María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero** dijo:

I. La Causa:

Dorian Cristian Meneses Sariego promovió demanda contra el Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. (en adelante “Banco Galicia”) y Argentina Collection Agency S.R.L. (en adelante “ACA”) por daños y perjuicios por la suma de \$441.403 o lo que en más o en menos resulte de la prueba a producirse, con más sus intereses, costos, costas y desvalorización monetaria si correspondiere.

Relató que en el año 2013 descubrió que era diabético insulino -dependiente. Ante esa situación, dado que se





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

encontraba imposibilitado de realizar trabajos en altura porque le provocaba mareos, fue despedido por su empleador, alegando reducción de personal. En virtud de ello, entre el mes de abril de 2014 y mayo de 2015, como consecuencia de su falta de trabajo, no pudo hacer frente al pago de sus tarjetas de crédito (American Express y Visa) del “Banco Galicia”.

Explicó que la entidad bancaria se comunicó con él en varias ocasiones reclamándole la deuda, y, en virtud de ello, envió al “Estudio Jurídico Peña & Asociados” la documentación que acreditaba que estaba desempleado y enfermo, por lo que le resultaba imposible abonar la deuda antes mencionada. Luego, dijo no haber recibido más notificaciones del banco.

Sin embargo, posteriormente, en el mes de agosto de 2017, le llegó una notificación de “Pague ya” al domicilio de su nuevo empleador quien le advirtió que debía resolver el problema lo antes posible porque, de lo contrario, no podía seguir trabajando para él.

Especificó que la nota iba dirigida a su empleador, Daniel Antonio Vasallo, y contenía otra a su nombre que le informaba que tenía una deuda. Aclarando además que, en caso de no poder entregársela, debía comunicarse con la empresa para dar información sobre él.

Explicó que la notificación no cumple con la ley de Defensa del Consumidor dado que, en ella, no se consigna quien es el titular de la deuda. Además, aclaró que tampoco recibió ninguna comunicación que le notifiquen la cesión de su deuda a alguna otra persona diferente al “Banco Galicia”.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

En virtud de ello, en septiembre de 2017 inició una mediación a fin de solicitar que cesen las prácticas abusivas de las accionadas para preservar su trabajo, pero unos días antes de la audiencia, “ACA” remitió una nueva nota al domicilio de su empleador.

Entendió que las accionadas incurrieron en una práctica abusiva al cursar reclamos extrajudiciales a su lugar de trabajo, pese a que no podían ignorar su domicilio real, con el único afán de causarle un perjuicio y presionarlo a pagar la deuda por temor a perder su empleo.

En síntesis, reclamó: 1) \$50.000 por daño moral, 2) \$359.964 por daño punitivo, 3) \$ 30.000 por daños personalísimos y, 3) Gastos de mediación por \$1.439.

Ofreció prueba.

A fs. 34/50 se presentó el Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. luego de plasmar 34 negativas, contestó demanda, y solicitó su íntegro rechazo con costas.

Explicó que Meneses hacia el año 2015 era deudor moroso del banco por saldos de las tarjetas de crédito Visa y American Express, los cuales nunca pagó a pesar de los intentos realizados por el “Estudio Pena” en su domicilio particular.

Alegó que el 18 de Mayo de 2016 el “Banco Galicia” cedió la deuda que el actor mantenía con la entidad a favor del Fideicomiso Financiero Privado Frankel, cuyo fiduciario era Comafi Fiduciario Financiero S.A. Por este motivo, el acreedor pasó a ser el fideicomiso, quien habría contratado a “ACA” para cobrar el saldo adeudado y éste habría mandado la misiva cuestionada.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

En consecuencia, opuso falta de legitimación pasiva respecto de su mandante y solicitó que se cite como tercero a Comafi Fiduciario Financiero S.A., en su carácter de fiduciario del Fideicomiso Financiero Privado Frankel.

Finalmente, impugnó los rubros indemnizatorios y ofreció prueba.

A fs. 52/69 se presentó Argentina Collection Agency S.R.L., contestó la demanda y solicitó su íntegro rechazo con costas.

Realizó una negativa de los hechos invocados en la demanda, impugnó los rubros indemnizatorios reclamados y ofreció prueba.

A fs. 115 Comafi Fiduciario Financiero S.A., en su carácter de Fiduciario del Fideicomiso Privado Financiero Frankel, contestó la citación de tercero y solicitó el rechazo de la demanda con costas.

Realizó una negativa de los hechos invocados en la demanda, impugnó los rubros indemnizatorios reclamados y ofreció prueba.

II. La Sentencia de Primera Instancia:

El sentenciante admitió parcialmente la demanda promovida por Dorian Cristian Meneses Sariego y condenó en forma solidaria al Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. y a Argentina Collection Agency S.R.L. a abonar al actor la suma de \$50.000 en concepto de daño moral, con más intereses. Impuso las costas a las demandadas sustancialmente vencidas.

III. Los Recursos:





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Contra dicho decisorio se alzaron: i) el Sr. Meneses a fs. 332 y fundó su recurso a fs. 346/350, el cual fue respondido por la entidad bancaria a fs. 382/385; ii) el Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. a fs. 334 y expresó agravios a fs. 363/365; iii) Argentina Collection Agency S.R.L. a fs. 336 y fundó su recurso a fs. 352/358. El actor respondió los agravios de la entidad bancaria a fs. 378/379 y los de "ACA" a fs. 375/376.

A fs. 402/412 se expidió la Fiscal General ante esta Excma. Cámara, propiciando la admisión del agravio del actor relativo al daño punitivo.

IV. La decisión:

Conforme quedó trabada la "litis" en los presentes obrados no existe controversia respecto a que Meneses firmó un contrato de tarjeta de crédito -Visa y American Express- con el "Banco Galicia". No está cuestionado que hay un saldo pendiente de pago por parte del actor ni que la entidad bancaria se lo reclamó inicialmente a través del estudio jurídico "Pena & Asociados".

Tampoco se cuestionó que el reclamo efectuado por el accionante, que dio origen a la presente causa, se enmarca dentro de la ley de defensa del consumidor.

Sin embargo, las partes discrepan en un aspecto sustancial, ya que mientras el actor entendió que las demandadas habrían incurrido en una evidente práctica abusiva al cursar reclamos extrajudiciales al domicilio de su empleador, la co-demandada "ACA" alegó no haber incumplido con el art. 8 bis de la Ley 24.240 ni menoscabado el derecho de Meneses como





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

consumidor. Por su parte, el “Banco Galicia” negó tener responsabilidad en la práctica aludida.

Reiteradamente esta Sala destacó el carácter profesional de la responsabilidad bancaria (Garriguez, Joaquín, “Contratos Bancarios”, pág. 419, 1958; Ripert, “Tratado Elemental de Derecho Comercial”, T. III, 1954, p.309, arts. 902 y 909 C.C.); el banco es un colector de fondos públicos y el interés general exige que los servicios que presta, funcionen responsable y adecuadamente, pues los consumidores descuentan su profesionalidad (CNCom., esta Sala, “Gonzalez, Mario Daniel c/ Banco Popular Argentino”, del 31-10-1997; *id*, “Gonzalez, Mario Daniel c/ Bank of Credit and Commerce S.A.”, del 1-8-1991; entre otros).

Similares consideraciones deben efectuarse respecto de la codemandada “ACA” que al contestar la demanda refirió que es *“titular de una agencia de cobranzas que tiene por objeto formular el reclamo a deudores morosos de entidades financieras, fideicomisos, proveedoras de servicios públicos, aseguradoras, etc.”*

La confianza, como principio de contenido ético impone a los operadores un inexcusable deber de honrar las expectativas; su quiebre, contraviene los fundamentos de toda organización jurídica y torna inseguro el tráfico (conf. Rezzónico, Juan Carlos, “Principios fundamentales de los contratos”, Ed. Astrea, Bs.As., 1999, pág. 376).

Parece de toda obviedad que la conducta del banco -y de la sociedad que ofrece servicios de cobranzas a entidades financieras- no puede apreciarse con los parámetros aplicables a un





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

neófito, sino que debe ajustarse a un *standar* de responsabilidad agravada (conf. esta Sala, “Giacchino, Jorge c/ Machine & Man”, del 23-11-1995, *id*, “Molinari, Antonio Felipe c/ Tarraubella Cia. Financiera S.A.”, del 24-11-1999, Doctrina Societaria, Ed. Errepar, T. XI, p. 905; entre otros).

Ergo, bajo tal óptica examinaré las consecuencias que derivan de la conducta asumida por las demandadas, que, como se verá, justifica la condena.

Considero necesario examinar en primer lugar los agravios del “Banco Galicia” relativos a su falta de responsabilidad en el accionar cuestionado por Meneses. A la entidad le correspondía probar dicho extremo por encontrarse en mejores condiciones de hacerlo.

Se agravó la defensa porque la sentencia se refiere a una presunta omisión del banco de notificar la cesión de crédito al actor.

Explicó que la cesión de derechos crediticios en el marco de fideicomisos financieros no exige notificación fehaciente al deudor cedido conforme al artículo 72 de la ley 24.441.

Ahora bien, dicho artículo, en su inciso a), se refiere a que “no es necesaria la notificación al deudor cedido siempre que exista previsión contractual en tal sentido. La cesión será válida desde su fecha” (lo subrayado me pertenece).

(...) Ante la inexistencia de previsión contractual conforme lo establecido en el inciso a), se admitirá como medio de notificación fehaciente al deudor cedido la publicación en el sitio





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

electrónico de la Comisión Nacional de Valores conforme la normativa que a tal efecto dicte dicho organismo”.

Destaco que en su expresión de agravios el apelante no indicó de donde surgiría la previsión que lo habilitaría a prescindir de notificar al actor la cesión del crédito, que, según Menenses, no existe. Recuérdese que la expresión de agravios debe ser autosuficiente (Cpr.: 265). Tampoco argumentó, en esa pieza, que se hubiera efectuado la publicación en la CNV.

Agréguese que, habiendo examinado la prueba producida en autos, advierto que la entidad bancaria no acompañó a estos obrados el contrato marco de la cesión de créditos, a fin de echar luz sobre su relación contractual con el fideicomiso cesionario, la extensión de sus obligaciones y su eventual vinculación con “ACA”.

Además, el contrato tampoco fue puesto a disposición del perito contador. Adviértase que, si bien el experto constató la transferencia de la deuda del actor al Fideicomiso Financiero Privado Frankel en el sistema “Emerix “ del banco, cuando se le requirió que informe si las deudas fueron cedidas, respondió que *“... Ante mi consulta sobre la registración contable de la cesión y si existía un contrato que avale dicha operación, la demandada manifestó que , en primer lugar, los asientos contables de la cesión son por montos globales y no existe una identificación que me permita validar que dichos montos contienen la deuda cedida a favor del Fideicomiso Financiero Privado Frankel, y en segundo lugar, existe un contrato marco entre la demanda y el fideicomiso mencionado anteriormente pero dicho contrato es “confidencial” y no pude acceder al mismo. Por lo expuesto*





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

anteriormente, no cuento con los elementos de juicio suficiente para validar la cesión de crédito.” (ver punto 5 fs. 252).

Ahora bien, es sabido que, la prueba es fundamental para decidir acerca de las circunstancias relevantes del juicio, es decir, de los hechos conducentes para lograr la solución del conflicto.

En este contexto, si bien Comafi Fiduciario Financiero SA y Argentina Collection Agency S.R.L. reconocieron ser el cesionario de la deuda y el agente de cobranza de la misma, el “Banco Galicia” no logró demostrar – como era su carga procesal- la existencia de dicho contrato ni su extensión. Tampoco probó que no era necesaria la notificación al deudor.

En consecuencia, se rechaza el presente agravio.

En segundo lugar, la entidad bancaria se quejó de la sentencia porque sostiene que no existe responsabilidad en cabeza de su mandante en el envío de la carta cuestionada por Meneses.

Aclaró que *“La propia codemandada Argentina Collection S.A. reconoce que fue contratada por el Fideicomiso Frankel (a través del fiduciario Comafi Fiduciario SA) para reclamar la deuda reconocida por el actor.”*

“Mi mandante no puede prever el envío de las cartas o métodos de intimación de pago que utilizará el nuevo acreedor de la deuda que hubo cedido, máxime cuando en ningún momento se advierte que se hubiera utilizado el nombre de esta parte (lo cual tampoco habilitaría la atribución de responsabilidad) y mucho menos que se invocara la representación del mismo para recuperar una deuda.”





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Recuérdese que, como ya expresé al inicio de esta ponencia, no se encuentra discutido el vínculo contractual entre el actor y el “Banco Galicia” a raíz de un contrato de tarjeta de crédito Visa y American Express (fs. 170/195). Tampoco está en duda que Meneses mantiene una deuda con la entidad a raíz de este producto.

Además, en el agravio anterior quedó demostrado que el banco no le notificó al actor la cesión de la deuda al Fideicomiso Financiero Privado Frankel.

Asimismo, Meneses recibió en el domicilio de su empleador la siguiente nota: *“Ultima comunicación librada a Meneses Sariego”, que indica: “Tarjeta Naranja – Banco Galicia o Efectivo Si (deuda cedida a Fideicomiso Financiero Frankel) nos encomendó la solución URGENTE y como última instancia de tu saldo deudor para que lo canceles con una propuesta UNICA Y ESPECIAL para Vos. El saldo proveniente de (2) Tarjeta de Crédito.”* (lo resaltado me pertenece). La pieza obra a fs. 71/72, fue acompañada como prueba documental por “ACA” y reconocida por el actor a fs. 77 vta.

El testigo Rodrigo Andrés Cohen, gerente de cobranzas de “ACA” a fs. 262/263, cuando se le preguntó para que diga si sabe y cómo le consta cómo se obtuvieron los datos del domicilio laboral del Sr. Meneses, contestó *“los datos laborales del Sr. Meneses se obtuvieron de nuestro sistema”*(ver pregunta séptima), seguidamente se le preguntó si esa base de datos es propia o de terceros, contestó *“esa base es del banco”* (ver pregunta novena) y también se le preguntó si sabía qué banco y





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

respondió *“en este caso de Galicia”* (ver pregunta décima).
Obsérvese que esta declaración no fue impugnada por las partes.

En virtud de todo lo expuesto, merece reproche el banco, por cuanto por encontrarse en mejores condiciones de hacerlo, pudo haber colaborado y ofrecer algún tipo de prueba para demostrar que esa nota no había sido enviada por el “Banco Galicia” -o en su representación o beneficio- a pesar de estar su nombre en ella.

Obsérvese que sólo ofreció la pericial contable y -como se apuntó- ni siquiera allí puso a disposición del experto el contrato marco o la documentación necesaria para demostrar que resultaba ajeno a tal notificación.

Ergo, de acuerdo a la escasa prueba obrante en autos, coincido con el anterior sentenciante en relación a que resulta imposible liberarlo de sus responsabilidades propias de “proveedor” en los términos de la ley 24.240.

Es que, en definitiva, el único sujeto con el que se relacionó contractualmente el accionante fue precisamente Banco Galicia. Y como se dijo, la entidad financiera no acreditó que la causa del daño le fuera ajena.

En el moderno derecho procesal ya no existen reglas absolutas en materia probatoria, en tanto predomina el principio de la "carga probatoria dinámica", el cual coloca en cabeza de la parte que se encuentre en mejores condiciones su producción; no hay preceptos rígidos sino la búsqueda de la solución justa según la circunstancia del caso concreto (conf. Peyrano, Jorge - Chiappini, Julio, "Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas", ED, 107-





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

1005; Peyrano, Jorge; "Doctrina de las cargas probatorias dinámicas", LL, 1991-B, 1034).

Este principio actualmente se encuentra reforzado —en el marco de las relaciones de consumo— por el artículo 53 de la ley 24.240 (t.o. según ley 26.361), el cual coloca en cabeza de los proveedores la carga de aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, en orden a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en juicio (CNCom., esta Sala, “De Luca, José E. c/ Banco Itaú Argentina S.A. s/ sumarísimo” del 17-03-2015).

En consecuencia, no sólo por encontrarse en mejores condiciones de hacerlo sino también porque la legislación vigente le impone un rol activo en la aportación y producción de aquellas pruebas que se encuentren dentro de su alcance y que ayuden a esclarecer los extremos controvertidos, la accionada no podía limitarse a una negativa genérica del derecho del demandante.

La entidad bancaria no cumplió con ese postulado y no acreditó la pretendida ajenidad al actuar aquí ventilado. En consecuencia, corresponde confirmar la atribución de responsabilidad efectuada por la sentencia en crisis.

Desde tal perspectiva ambas co-demandadas deben responder solidariamente conforme lo dispone el artículo 40 de la Ley de Defensa del Consumidor.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Por último, se agravió del rechazo de la demanda contra Comafi Fiduciario S.A. porque es el acreedor de la deuda reclamada y quien encomendó a “ACA” su cobro.

No soslayo que la citación del tercero fue requerida por el “Banco Galicia”, el actor solicitó su rechazo con imposición de costas (fs. 77) y finamente no fue condenado en la sentencia.

Sin embargo, lo cierto es que, con la citación se persigue inhibir en un posterior juicio de repetición el eventual planteo de la excepción de mala defensa; así, pues por ello es que la parte que, en caso de ser vencida en el juicio, tiene acción de regreso contra el tercero, le es dado solicitar su citación para que comparezca y le ayude en la defensa, y eventualmente lo alcance la sentencia que se dicte.

En este sentido, el artículo 96 CPr. dispone que *“...después de la intervención del tercero, o de su citación, en su caso, la sentencia dictada lo alcanzará como a los litigantes principales...”*, en el caso, el tercero no resultó condenado.

Es que la admisión de la intervención de terceros no convierte a los mismos en sujetos pasivos de la pretensión cuando -como en el caso- el accionante ninguna pretensión ha dirigido en su contra, ni ha querido pleitear con él. La citación no transforma, automáticamente y en todos los supuestos, al tercero en un demandado más (CNCom., esta Sala, “Cafarelli, Claudio c/ Parques Interama SA s/ sumario”, del 17-03-03).

En consecuencia y sin perjuicio de que el “Banco Galicia” podrá interponer frente al citado una pretensión regresiva,





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

sea de indemnización o de garantía, a tenor del breve agravio ensayado no corresponde modificar el temperamento del *a quo*.

Queda así sellada la suerte de la queja.

Definida la responsabilidad del “Banco Galicia”, me ocuparé de decidir respecto de la procedencia del daño punitivo y el daño moral que fueron materia de agravios.

En lo que concierne al primero de ellos, el Sr. Meneses se quejó por su rechazo.

En relación al daño punitivo se trata de una institución de sólido predicamento en el derecho anglosajón, que tiene adeptos y detractores, que ha comenzado a proyectarse, gradualmente, también dentro del sistema del derecho continental europeo y en Canadá y que ahora hace su aparición entre nosotros. Participa de la naturaleza de una pena privada, que se manda a pagar por encima de los valores que se condene en calidad de daños y perjuicios, destinadas en principio al propio damnificado. Y ésta existe cuando por expresa disposición de la ley o por la voluntad de las partes, sin acudir a los principios, normas y garantías del derecho penal, se sancionan ciertas graves inconductas, mediante la imposición de una suma de dinero a la víctima de un comportamiento ilícito o, más excepcionalmente, al propio Estado o a otros terceros tales como liga de consumidores, organizaciones de tutela del medio ambiente, etc. La pena privada está estrechamente asociada a la idea de prevención de ciertos daños, y también a la punición y al pleno desmantelamiento de los efectos de ilícitos que, por su gravedad o por sus consecuencias, requieren algo más que la mera indemnización resarcitoria de los perjuicios causados.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Si bien es cierto que ha sido criticado el alcance amplio con el que ha sido legislada la multa civil, en cuanto se alude a cualquier incumplimiento legal o contractual, existe consenso dominante en el derecho comparado en el sentido de que las indemnizaciones o daños punitivos sólo proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el dolo o la culpa grave del sancionado o por la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o, en casos excepcionales, por un abuso de posición de poder, particularmente cuando ella evidencia menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva (Stiglitz, Rubén S. y Pizarro, Ramón D., "Reformas a la ley de defensa del consumidor", LL, 2009-B, 949; CNCom., esta Sala, mi voto, "Michan Laura Elena c/ Prisma Medios de Pago Sa s/ ordinario" del 18-06-2019).

En ese contexto no resulta razonable considerar que en el caso - a partir de las pruebas producidas y la trama fáctica que se verificó- se encuentren reunidos los extremos mencionados precedentemente necesarios para la procedencia del rubro reclamado.

A pesar de las quejas del apelante, no encuentro nítidamente comprobado el beneficio económico que habrían obtenido ilícitamente las accionadas, con el grado de certeza necesario a fin de justificar la condena. Tampoco estimo, a la luz de los antecedentes ventilados en la causa y en este particular supuesto, que la conducta imputada, bien que reprochable, alcance la particular gravedad que habilitaría la aplicación de daños punitivos, conforme la postura doctrinaria y jurisprudencial reseñada *supra*.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

La queja sobre este rubro será rechazada.

En punto al daño moral, cuyo otorgamiento fue materia de agravios por parte de “ACA”, en el supuesto de incumplimiento contractual, participo sin dudas de la doctrina mayoritaria que ha sostenido el carácter reparador de la indemnización (conf. Planiol - Ripert, “Traite Elementaire de Droit Civil”, T. II, pág. 238; Busso, “Código Civil Anotado”, T. II, pág. 414; Borda, “Tratado de Derecho Civil - Obligaciones”, T. I, pág. 190; Orgaz, “El daño resarcitorio”, pág. 220 y sgtes.; Mosset Iturraspe, “Reparación del daño moral”, J. A. 20.295).

Recuerdo que en materia contractual el daño moral necesita ser acreditado para su admisión, debiendo distinguirse los incumplimientos que -en principio- sólo pueden generar las molestias propias de cualquier desatención, del daño causado por los errores cometidos por uno de los contratantes susceptibles de causar padecimientos morales como acontece en la especie (CNCom., esta Sala, “Vitelli M.A. c/ Deutsche Bank Arg. S.A.”, del 08-04-1999; CNCom. esta Sala, mi voto, “Marra, Walter Osvaldo c/ Banco de Galicia y Buenos Aires y otros s/ ordinario”, del 8-06-2020, entre muchos otros).

Y si bien en el *sub lite* no se produjo prueba tendiente a comprobar la extensión del padecimiento, las propias circunstancias acreditadas en autos justifican su admisión.

Recuerdo que el accionante recibió un sobre sorpresivamente al domicilio de su empleador, dirigida al Sr. Vasallo, sin advertencia previa alguna a su domicilio real, siendo imprevisible para él. Pero, además, Daniel A. Vasallo, declaró que *“una vez que la recibí se la entregué exigiéndole que solucionara el*





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

problema y que no me involucrara en este tipo de situación que la verdad me fastidiaba bastante y que mi empresa este tipo de situaciones es mal visto, en los empleados, que no me gusta que me envíen este tipo de documentación a mi domicilio.” (pregunta sexta fs. 277).

Parece natural que tal advertencia de parte del empleador, originada de manera directa en la conducta de las accionadas, generará afecciones espirituales significativas en el receptor, máxime teniendo en consideración las dificultades personales del actor para conseguir trabajo y la situación -cuanto menos precaria- del mercado laboral en nuestro país.

Si bien está reconocida la existencia de la deuda del actor con la entidad bancaria, entiendo que eso no justifica que sea comunicada al domicilio personal de su empleador.

Además, adviértase que a lo largo del expediente se demostró que la modalidad de enviar este tipo de notas al domicilio laboral del deudor era una práctica habitual. Por ejemplo, “ACA” acompañó a fs. 58 la copia de un correo electrónico con el detalle de las cartas enviadas al accionante en 2017. Allí se observa que todas fueron dirigidas a “Av. Libertador 17950”, es decir, al domicilio del Sr. Vasallo, como este indicó en su declaración.

Si bien esta prueba fue desconocida por el actor a fs. 77 vta. y no fue demostrada su autenticidad, lo cierto es que, habiendo sido ofrecida por la propia demandada, quedo demostrada su intencionalidad, es decir, enviar la nota al domicilio de su empleador en lugar de hacerlo a su domicilio real.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Esta modalidad también fue reconocida como una práctica habitual para conseguir el cobro de saldos deudores en la declaración de fs. 264/266 por la testigo Daiana Gisele Camus, empleada de la agencia de cobranzas quien explico en la pregunta sexta, que: *“cuando son cartas a los empleadores van con sobre ensobrado, una dirigida al empleador, es la primera que es visible y en el interior está a resguardo el otro sobre que debería estar dirigido al empleado, en este caso Meneses”*.

En este punto, reitero y coincido con el anterior sentenciante en que el hecho de que la deuda del actor con la entidad financiera accionada exista y se mantenga impaga, no habilita al acreedor a incurrir en conductas no legítimas para lograr su persecución.

El principio de la buena fe concurre en los casos de desigualdad de fuerza económica entre las partes -lo que es obvio en las relaciones como la de autos- para alumbrar la conclusión de las obligaciones contractuales y el ejercicio de las pretensiones dentro de la pauta de razonabilidad admisible sin menoscabar los dictados que impone el espíritu de justicia y equidad, porque de lo contrario entraríamos en el campo del abuso del derecho.

De modo tal que si el móvil perseguido por la parte más fuerte al ejercer sus atribuciones contractuales, no guarda armonía con esa buena fe sea en lo relativo a la celebración o al cumplimiento del contrato, como en lo referente al ejercicio de las facultades que la relación le otorga, provoca una disociación entre el derecho subjetivo y el precitado principio. Ergo, la norma del Art. 10 del CCyCN permite poner en quicio las prerrogativas individuales





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

(cfr. CNCom., esta Sala, “La Central de Tres Arroyos c/ Manufactura de Tabaco V/F. Greco S.A. s/ordinario”, del 30-06-1983).

Es por tal razón que los jueces tienen la función, es decir, la facultad y el deber, de promover con prudente arbitrio y equidad que los convenios se cumplan del modo que acordaron las partes y con buena fe. Por ello, para interpretar sus alcances no debemos limitarnos tan sólo a lo fundamental expresado, sino que resulta menester tomar en consideración las consecuencias que del propio accionar de las partes derivan (Bustamante Alsina, Jorge, “Concesión de venta de automotores”, LL, 152-155; Danz, E., “La interpretación de los negocios jurídicos”, pág. 44 y sgtes. y 123, Madrid, 1926; Fontanarrosa, R., “Derecho Comercial Argentino”, T. II, pág. 153, Bs. As., 1969), para lograr que se mantenga el debido equilibrio en los acuerdos de voluntades. El juez debe valorar la naturaleza y circunstancias del contrato, la buena fe, los usos y prácticas observados en casos análogos (Borda, G., “Tratado de Derecho Civil Argentino, Contratos”, T. II, pág. 139, Bs. As., 1990; CNCom, esta Sala, “Kodak Argentina S.A.I.C. c/ Foto Express S.A. s/ordinario”, del 05-06-2008, “Marra Walter Osvaldo c/ Banco d Galicia y Buenos Aires SA s/ordinario”, del 8-6-2020).

Se advierte entonces, por todo lo anterior, que se quebró el deber de información y de trato digno del consumidor (art. 4 y 8bis, LDC) convirtiendo al accionar en abusivo (10, CCyCN).

El trato digno que el proveedor debe proporcionar al consumidor se encuentra en la base del derecho consumerista y es, por ende, inspirador de todas sus normas, desde que ha sido expresamente incluido en la CN:42. Es de hacer notar, en tal sentido, que la noción de trato digno se integra con la obligación de





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

los proveedores de abstenerse *"...de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias, o intimidatorias..."* (1097, CCyCN).

Como es claro, la prohibición de intimidar no puede sino asociarse con la etapa crítica que transitó la relación de las partes tras la falta de pago del crédito de que se trata, tramo que el legislador trató de cuidar no sólo al disponer del modo en que lo hizo en la norma citada, sino al hacer lo propio en la LDC 8 bis. (CNCom., Sala C, "Gonzalez Antonini Celestino y Otro c/ Industrial and Commercial Bank of China (Argentina) SA S/ ordinario.", del 17-12-2019).

Indudablemente esta situación lo sumió en un estado de impotencia y seguramente afectó desfavorablemente su estabilidad emocional, lo que justifica la reparación en tanto supone que produjo alteraciones que afectaron su equilibrio anímico y desenvolvimiento (Zavala de González, Matilde "El concepto de daño moral", J.A. 1985-I-726).

Se trata en definitiva de conciliar el derecho del individuo a no sufrir daños injustos, con el interés general de no facilitar la impunidad del causante del daño (CNCom., esta Sala, "Del Giovannino, Luis G. C/ Banco del Buen Ayre SA", del 01-11-2000).

Máxime cuando, como en el caso, estamos ante una relación de consumo y las demandadas son profesionales en la materia, circunstancia que indudablemente agrava su responsabilidad.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Agréguese que de la declaración testimonial de Berta Bustos surge que el actor, al conocer la notificación cursada a su empleador *“reaccionó mal, obviamente, esto afectó su salud, porque al ponerse nervioso... porque eso representaba una amenaza de pérdida del trabajo, influye en su salud en su hipertensión y diabetes. Un par de veces tuvo que ser hospitalizado porque llegó a más de 400 en nivel de azúcar”*.

Y en ese sentido, no solo debe ponderarse la actitud de las demandadas en lo relativo a la notificación al empleador, sino su comportamiento posterior, incluido en este litigio, pues sin dudas acentuó los padecimientos en los que se sumió al cliente, negando cualquier responsabilidad sobre la situación generada.

Por lo expuesto, estando probado el daño, pero no su monto, y toda vez que ante dicha situación el juzgador puede hacer aplicación de lo normado por el art. 165 3ra. parte del Cód. Procesal, el cual deja librado a su prudente arbitrio la determinación del *quantum* del resarcimiento, propongo confirmar la suma reconocida en la anterior instancia -\$50.000 (pesos cincuenta mil)-, por entenderla razonable en atención a las circunstancias del caso. Esa suma devengará intereses conforme lo estipulado en la sentencia apelada.

En consecuencia, queda así sellada la suerte del agravio.

En cuanto a la imposición de costas, que también fue materia de agravios por arte de “ACA”, considero que en ambas instancias deben ser a cargo exclusivo de las defendidas; ello, respecto del monto por el que prospera la demanda, por tratarse de un reclamo de reparación de daños y perjuicios.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Solución compatible con el criterio objetivo del vencimiento del art. 68, 1er. Párrafo, del Cód. Procesal.

El hecho de que algún pedido indemnizatorio no fuese admitido no obsta a dicha conclusión, toda vez que, en los reclamos por daños y perjuicios -como se da el caso en el sub lite-, las costas deben imponerse a la parte que con su proceder dio motivo al pedido resarcitorio, de acuerdo con una apreciación global de la controversia y con independencia que las reclamaciones del perjudicado hayan progresado parcialmente, sin que quepa sujetarse en esta materia a rigurosos cálculos aritméticos (conf. CNCom. esta Sala, in re: “Enrique R. Zenni y Cía. S.A c/ Madefor S.R.L. y otro s/ ordinario” del 14/02/1991; idem, in re: “Pérez, Esther Encarnación c/ Empresa Ciudad de San Fernando S.A. y otro s/ sumario” del 02/02/1999, Michan, Laura Elena c/ Prisma Medios de Pago SA s/ ordinario” del 18-06-2019, entre otros).

Igual solución se impone respecto de las costas correspondientes por la actuación ante esta Alzada, conforme al principio objetivo de la derrota (Cpr.: 68).

Se ha agotado así la materia recursiva. Destaco, a todo evento, que “ACA” limitó expresamente su crítica a la condena al manifestar que “Resultan agravios concretos: 1.- la concesión del resarcimiento por daño moral; 2.- El modo en que fue condenada mi parte al pago de las costas de autos”, aspectos ambos ya aludidos.

Sin perjuicio de ello, aclaro que las genéricas manifestaciones de disconformidad con la calificación de su actuación como antijurídica no tiene entidad suficiente para





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

desvirtuar los sólidos fundamentos de la sentencia de grado y los extremos apuntados en esta ponencia.

Bien explicó el Magistrado que por las características de la misiva surgía con claridad que se trataba de un reclamo dinerario dirigido al empleado. Continúa la sentencia criticada: *"...debemos preguntarnos si es adecuado remitir una carta a un sujeto para que le sea entregada a otro diferente. La respuesta parece obvia. Toda misiva ha de ser enviada a su destinatario y no a un tercero para que éste la redirija. Nadie tiene porqué tener la "encomienda" de entregar una carta obtenida de un desconocido a un "destinatario final", ni éste porqué ser expuesto a conjeturaciones de quien le da esa misiva en rol de intermediario"*.

No puede más que compartirse esa afirmación, sin que las argumentaciones formuladas por la defensa puedan rebatirla, conforme a los extremos apuntados y a la manda del art. 8 bis de la LDC. Máxime cuando se conocía el domicilio real del actor.

La posición en la que se colocó al accionante, ventilando (intencionalmente) el reclamo en su lugar de trabajo y pretendiendo imponerle cargas a su empleador, con las obvias consecuencias que ello podría tener en el ámbito laboral, encuadra -conforme las circunstancias del caso- en las situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias prohibidas por la norma citada.

En nada modifica lo expuesto la circunstancia de que se haya reconocido la existencia de la deuda: la entidad financiera -y eventualmente su agente de cobranzas- tenían a su





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

disposición todas las herramientas legales a fin de iniciar el reclamo judicial correspondiente y obtener el cobro compulsivo de lo exigido, previa acreditación de su derecho, como ocurre cotidianamente en este Fuero.

Lo que está vedado es hostigar al deudor, enviando notificaciones dirigidas a la casa de su empleador, que pueden poner en riesgo su fuente de trabajo, y soslayan las claras normas relativas al trato digno que merece el consumidor, conforme emanan del régimen tuitivo consumeril y de nuestra Constitución Nacional. La circunstancia de que el actor sea deudor bancario nunca puede llevar a desconocer los principios reseñados.

V. Conclusión.

Como consecuencia de todo lo expuesto propongo a mi distinguida colega, desestimar los recursos de fs. 332, fs. 334 y fs. 336 y, en consecuencia, confirmar íntegramente la sentencia apelada. Con costas de ambas instancias a cargo de las demandadas sustancialmente vencidas (Cpr.: 68). He concluido.

Disidencia parcial de la Dra. Ballerini:

I. Adhiero, en lo sustancial, a la solución propuesta en el voto precedente, no obstante, disiento en punto al rechazo del daño punitivo, por lo que propiciaré su admisión.

Siendo que las características principales y requisitos para su procedencia fueron exhaustivamente desarrolladas en la sentencia recurrida, así como en el voto de mi distinguida colega preopinante y en el dictamen emitido por la Sra. Fiscal General ante esta Cámara, a ellos me remito a fin de no incurrir en prolongadas reiteraciones.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

II. Con el fin de comprender cabalmente la magnitud e importancia del incumplimiento incurrido por las defendidas, lo que a la postre -según mi parecer- justificará la aplicación de la multa pretendida, estimo preciso efectuar ciertas consideraciones preliminares.

El trato digno y equitativo aparece como el lado opuesto del tratamiento discriminatorio y por lo tanto violatorio del derecho a la igualdad de todos los hombres, sin distinción alguna, ya sea fundado en el sexo, la raza, origen nacional, la edad, la posición económica y cultural o también por características físicas.

El respeto por la persona humana es un valor fundamental y se encuentra jurídicamente protegido; frente a él los restantes valores tienen siempre carácter instrumental. Los derechos de la personalidad son esenciales para ese respeto de la condición humana... " (CSJN, in re "Arrióla, Sebastián y otros s/ causa n° 9080", del 25/08/2009).

El reconocimiento de la dignidad e igualdad humana constituye la piedra angular sobre la que se erige la potestad de ejercicio de cualquier otro derecho inherente al hombre (ver CSJN., *in re*, "Pupelis, María Cristina y otros" del 14/05/1991, Fallos: 314:424). Encontrándose en la base del derecho del consumidor en tanto fue incluido en el art. 42 de la Constitución Nacional.

Habiéndose específicamente añadido en aquella norma que "las autoridades proveerán a la protección de esos derechos...", de lo que se deriva que dichas autoridades -dentro de las que naturalmente nos encontramos los Jueces- tienen esa obligación constitucional específica, que, en lo que aquí interesa,





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

obsta a la posibilidad de admitir situaciones que conduzcan -o pudieran conducir- a ese detrato que ocupó de ese modo a nuestro constituyente.

El texto constitucional citado, ratificado en las correlativas obligaciones asumidas en los compromisos internacionales previstos en el art. 75 inc. 22 de la misma Constitución, revela que las normas que rigen el derecho del consumo son portadoras de valores que deben ser preferidos, en correlación con el rango constitucional de esas normas y la necesidad de hacerlas prevalecer por sobre toda otra que se les oponga, por imposición de la escala normativa establecida en el art. 31 de la misma Carta Magna (ver CNCom. Sala C, *in re*, "González Antonini, Celestino y otro c/ Industrial and Commercial Bank of China (Argentina) S.A. s/ Ordinario" del 17/12/2019)

Es de hacer notar que si bien en nuestro país las prácticas comerciales abusivas no se encuentran sistematizadas, como ocurre, por ejemplo, en Europa con la Directiva 2005/29/CE o en el ámbito latinoamericano mediante el artículo 37 de la Ley N° 19.496 de Chile, el artículo 61 del Código de Defensa y Protección al Consumidor de Perú, el artículo 42 del Código de Defensa al Consumidor de Brasil o el artículo 49 de la ley 2000-21 de Ecuador, de todos modos hallamos que la noción de trato digno se integra con diversas normas de nuestro ordenamiento positivo

Así, el art. 8º bis hace expresa alusión en su enunciado a las "prácticas abusivas", estableciendo la obligación de los proveedores de garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores; y prohíbe las conductas que





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

los coloquen en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias.

Luego de ese enunciado genérico, el artículo puntualiza dos prácticas taxativamente vedadas: a) la de ejercer discriminación sobre los consumidores extranjeros con relación al precio, calidad, o aspectos relevantes de los bienes y servicios; y b) la de utilizar en los reclamos extrajudiciales de deudas, medios que les otorguen apariencia de reclamo judicial.

Recordemos que la Ley de Defensa del Consumidor al ocuparse de proteger la "dignidad" de los consumidores, al igual que lo hace el art. 42 de la CN ya mencionado, potencia la tutela legal, puesto que este atributo se encuentra ligado a los derechos más íntimos de los seres humanos en general, apreciables, incluso, en su faceta colectiva.

Pero, además, la amplitud del art. 8º bis, que prohíbe toda práctica que pueda ser considerada "vergonzante", "vejatoria" o "intimidatoria", refuerza notablemente las restricciones al respecto. Ya sea que se trate de un accionar empresarial que exponga al consumidor a situaciones deshonrosas o perturbadoras (vergonzantes); o que le signifiquen maltratos, molestias, persecuciones o padecimientos de cualquier tipo (vejatorias); o que le causen o infundan temor o miedo (intimidatorias); caerán dentro de las conductas censuradas por la norma.

Sobre el punto, se ha señalado en la doctrina que este tipo de prácticas "están constituidas por aquellos procedimientos aplicados en la formación del contrato o en su ejecución que se caracterizan por colocar al consumidor en estado





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

de sospecha, vergüenza o intimidación. Cualquier actitud que moleste, denigre o tienda a colocar en situación de inferioridad al consumidor, infundiéndole miedo o temor encuentra aquí cabida. Son prácticas que lamentablemente buscan aprovechar la necesidad o inexperiencia de las personas" (conf. Picasso, Sebastián y Vázquez Ferreyra, Roberto A., "Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada", t. 1, pág 128, ed. La Ley, Buenos Aires, 2009).

En similares términos, también encontramos regulado el derecho de los consumidores a recibir un trato digno en el art. 1097 (*Los proveedores deben garantizar condiciones de atención y trato digno a los consumidores y usuarios. La dignidad de la persona debe ser respetada conforme a los criterios generales que surgen de los tratados de derechos humanos. Los proveedores deben abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias*) y el art. 1098 del C.C.yC.N. (*Los proveedores deben dar a los consumidores un trato equitativo y no discriminatorio. No pueden establecer diferencias basadas en pautas contrarias a la garantía constitucional de igualdad, en especial, la de la nacionalidad de los consumidores*).

Por su lado, el art. 52 del C.C.yC.N. dispone: "*Afectaciones a la dignidad. La persona humana lesionada en su intimidad personal o familiar, honra o reputación, imagen o identidad, o que de cualquier otro modo resulte menoscabada en su dignidad personal puede reclamar la prevención y reparación de los daños sufridos...*".





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Asimismo, ese cuerpo normativo también establece que los derechos deben ser ejercidos de buena fe (art. 9) y que la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos, considerándose tal el que contraría los fines del ordenamiento jurídico o el que excede los límites impuestos por la buena fe, la moral y las buenas costumbres (art. 10).

A lo anterior debe sumarse lo establecido en el art. 37 último párrafo de la LDC, que establece, también como parámetro general para juzgar la conducta de los proveedores, al “deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración” (ver Rusconi, Dante, “Manual de Derecho del Consumidor”, p. 91, ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 2009).

Finalmente, como pauta valorativa, destaco el reciente dictado de la ley 6171 de CABA, que regula el accionar de los agentes de cobranza extrajudicial de deudores morosos.

El artículo 6° establece, en relación con el modo de reclamo, que debe entenderse “...como comunicación con el presunto deudor al contacto que el agente de cobranza establezca o intente establecer con el presunto deudor a través de llamados telefónicos, correos electrónicos o postales, mensajes de voz o texto, mensajería instantánea o cualquier medio que no afecte el trato digno...”.

Y agrega que “...cuando el agente no logra localizar al sujeto reclamado, este solo podrá brindar sus datos de contacto sin alusión alguna al objeto de la comunicación a cualquier persona ajena al sujeto reclamado” (arg. ley 6171:6 *in fine*).





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

A su vez, esa normativa establece como prohibición específica al agente de cobranza: a) reiterar comunicaciones que hostiguen al deudor en mora como método de cobranza; b) notificar por parte del agente de cobranza en medios de comunicación comunes en el ámbito laboral del sujeto reclamado, sean estos teléfonos , medios electrónicos, espacios laborales o comunicarse con su empleador o compañeros de trabajo, con excepción de que el requerido preste su consentimiento para ello; y c) enviar misivas postales abiertas, o que aun cerradas quede a la vista de terceros que es un intento de cobro de deuda en mora, así como enviar tales piezas a terceros; y en definitiva, proceder a una modalidad de gestión de cobranza que coloque al presunto deudor moroso en una situación vergonzante, humillante o vejatoria.

Al margen de que dicha norma no resulta aplicable en la especie por haber sido sancionada con posterioridad a los hechos que aquí se ventilan, no puede menos que valorarse que resulta harto evidente que la conducta desplegada en la especie es precisamente aquella que reúne casi por completo el elenco de prohibiciones de proceder abusivos por un agente de cobranza.

Desde la perspectiva que otorgan el marco normativo citado y a partir de la trama fáctica verificada en autos, de la cual dio debida cuenta el voto de mi distinguida colega preopinante, concluyo que las encartadas, y especialmente “ACA”, se excedieron en el derecho que les asistía a reclamar por lo que le era debido.

III. Ahora bien, partiendo de la premisa anterior y retomando el examen de procedencia de la multa solicitada en concepto de daño punitivo, estimo útil recordar el carácter





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

profesional de las defendidas, que las responsabiliza en forma agravada. Su superioridad técnica les imponía el deber de obrar con óptima prudencia y pleno conocimiento del negocio -en beneficio propio y de sus clientes- con la diligencia necesaria para el desarrollo de su objeto haciendal.

Aunque pretendió desconocer las consecuencias perjudiciales que su proceder ocasionan, la codemandada “ACA” reconoció el envío de la misiva al empleador del actor (ver pto. IV.a del escrito de contestación de demanda).

Ello, además fue ratificado por las declaraciones testimoniales de sus dependientes. De lo que se puede concluir que resultaba una práctica habitual de la empresa efectuar este tipo de comunicaciones para procurar obtener el cobro de los presuntos créditos de sus clientes (ver respuestas sexta, séptima y novena del Sr. Cohen y respuestas séptima y octava de la Sra. Camus).

A su vez, del correo electrónico de fecha 06/03/2018, adjuntado con la contestación de demanda de “ACA”, surge que en el año 2017 se enviaron al Sr. Meneses cuatro cartas dirigidas al domicilio de la calle Av. Del Libertador. Precisamente, en su declaración testimonial, el Sr. Vassallo (empleador del actor) reconoció que ese era su domicilio personal y ratificó haber recibido la misiva dirigida a su empleado (ver respuestas quinta y sexta).

Es decir, a mi entender, la agente de cobranza llevó un paso más lejos, una práctica que fue sistemáticamente criticada por la doctrina especializada en la materia (ver en este sentido, entre otros, Molina Sandoval, Carlos, “Reformas Sustanciales”, La





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Ley, supl. esp. “Reforma a la Ley de Defensa del Consumidor”, abril 2008, doctrina), condenada por la jurisprudencia (ver Cam.Cont.Adm.yTribut., Sala II, *in re*, “Banco Columbia S.A. c/ Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires s/ Recurso directo sobre resoluciones de defensa del consumidor” del 06/05/2016; CNCiv. Sala G, *in re*, “L. M., I. V. c/ Crédito Automático S.A. s/ Daños y perjuicios” del 06/03/2020) y que hoy en día, como se dijo, se encuentra específicamente prohibida en el ámbito de esta Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Pues, no se conformó con intentar intimar de pago en las oficinas de la empresa donde se desempeña el Sr. Meneses Sariego (práctica reprochable por sí misma cuando no se cuenta con una autorización expresa), sino que eligió enviar dicha comunicación al domicilio personal de su empleador, habiéndose demostrado -tal como lo sostiene mi distinguida colega preopinante- que ello fue con carácter intencional.

Para más, se insiste, también fue reconocido por personal de la empresa codemandada que esa práctica se encontraba dentro de los procedimientos habituales que acordaba con sus clientes para intentar el recupero de las deudas.

En virtud de lo expuesto, corresponde concluir que las demandas tuvieron una conducta deleznable que colocó al consumidor en una situación de sospecha, vergüenza o intimidación frente a su empleador.

Todo ello, sin siquiera habersele proporcionado la dirección laboral -menos aún la residencia personal de su empleador- como domicilio posible de contacto, transgrediendo de esta manera la dignidad del accionante.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Por los argumentos hasta aquí desarrollado, y teniendo especialmente en cuenta que el art. 8 bis de la ley 24.240 refiere específicamente que la violación del trato digno es pasible de la sanción que aquí se persigue, juzgo -tal como adelanté- que corresponde admitir el agravio y, en consecuencia, imponer a ambas demandadas en forma solidaria una multa en concepto de daño punitivo.

En orden al monto, se recuerda que éste debe ser suficiente para cumplir con su finalidad disuasoria, sancionatoria y preventiva, pero que no signifique poner en situación de quebranto a las defendidas.

Por otra parte, no puede soslayarse el carácter de las accionadas, la reconocida reiteración y habitualidad de la práctica que aquí es objeto de reproche y que sin duda alguna ésta fue intencional (sobre este punto se reitera lo dicho respecto a que el domicilio al cual fue enviada la misiva nunca fue denunciado por el actor como dirección de contacto), parámetros todos éstos que el artículo 49 de la Ley 24240 manda a valorar a los fines de la graduación de la multa.

Por todo ello, así como por los argumentos vertidos por la Sra. Fiscal General en su dictamen al cual me remito en honor a la brevedad, fijaré prudencialmente el importe del rubro en estudio en la suma de doscientos mil pesos (\$200.000) a la fecha de este pronunciamiento (arg. art. 165 CPr). Con tal alcance entonces, propongo admitir el recurso del accionante.

He concluido.

La Dra. María Elsa Uzal dice:





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

1.) Sin perjuicio de adherir en lo sustancial a la solución propuesta precedentemente, corresponde fijar posición en punto a la indemnización pretendida en concepto de *daño punitivo*.

2.) Debe recordarse que el juez *a quo* juzgó que la conducta de las demandadas no ha revestido una entidad suficiente a fin de justificar la aplicación de ese tipo de sanción, y rechazó el concepto.

La cuestión ha sido abordada reiteradamente, por mi parte, en la Sala que integro, véase: *in re: "Razzini Diego c/ Ford Argentina S.A. s/ ordinario"*, del 20.12.11; *íd., íd., mi voto, in re: "Schmid Liliana Ester c/ Caja de Seguros S.A. s/ ordinario"*, del 22.03.16; *íd., íd., mi voto, in re: "Noirat Diego Hernán c/ Ford Argentina S.C.A. y otros s/ ordinario"*, del 21.11.19; *íd., íd., mi voto, in re: "Stefani Estela Luisa c/ Galicia Seguros S.A. s/ ordinario"*, del 28.08.20, entre muchos otros).

Sentado ello, a los fines de ingresar en el tratamiento de la procedencia de la pretensión indemnizatoria de marras, he de reproducir aquí ciertas consideraciones que estimo necesarias en cuanto al instituto del "*daño punitivo*", así como con respecto a los presupuestos necesarios para la procedencia de tal sanción en el derecho argentino reiterando los fundamentos que ya he vertido en mi voto *in re: "Razzini Diego c/ Ford Argentina SA s/ ordinario"* (v. esta CNCom., Sala A, del 20.12.11).

He señalado allí, que se trata de un instituto de sólido predicamento en el derecho anglosajón, donde se lo designa bajo la denominación de "*punitive damages*" (también, "*exemplary damages*", "*non compensatory damages*", "*penal damages*",





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

“aggravated damages”; “additional damages”, etc.), que ha comenzado a proyectarse gradualmente, también dentro del sistema continental europeo, en Canadá y recientemente, entre nosotros, donde ha sido traducido literalmente al español como “daños punitivos” aunque comparto que tal denominación resultaría objetable, pues lo que se pune o sanciona son ciertos ilícitos calificados por su gravedad y no, el daño en sí mismo, tal como acota Pizarro, Ramón D., en “Derecho de Daños”, Ed. La Rocca, Buenos Aires 1993, pág. 291, nota 7).

En algunos de los países anglosajones, se ha interpretado que consiste en una cantidad económica que debe desembolsar el responsable de un daño, no para compensar al demandante –víctima del perjuicio sufrido– sino con la finalidad de impedir y de disuadir al demandado y a otras personas de que realicen actividades tales como las que causaron daños al demandante, constituyendo así una especie de “pena privada” para disuadir a toda la sociedad de la realización de actos particularmente dañosos y graves, como los daños al medio ambiente, a la salud y a la seguridad pública (véase, P. Salvador Cordech; “Punitive Damages”, Indret, septiembre de 2001; E. D’Alessandro; “Pronunce americane di condanna al pagamento di punitive damages e problemi di riconoscimento in Italia”, Rivista di diritto civile, 2007, I, pág. 384 y ss; R. Pardolesi; “Danni punitivi: frustrazione da vorrei, ma non posso?”, Rivista critica del diritto privato, 2007, pág. 341 y ss.). Cabe acotar, que se ha señalado, muchas veces, que las cifras que en los Estados Unidos y en Reino Unido se conceden como “daños punitivos” alcanzan proporciones muy significativas y que su impacto social es enorme, de ahí que





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

para su reconocimiento internacional, las sentencias con condenas de este tipo hayan sido sometidas a “tests de proporcionalidad” y “tests de vinculación espacial” (véase al respecto: Alfonso Luis Calvo Caravaca – Javier Carrascosa González; *“Las obligaciones extracontractuales en Derecho internacional privado”*, Ed. Comares, Granada 2008, pág. 68/9).

Entre nosotros el “daño punitivo” ha sido definido como las sumas de dinero que los tribunales mandan pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que estén destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro (conf. Pizarro, Ramón D., *“Derecho...”* ob. cit., pág. 291).

Dicho instituto, como se ha dicho, participa de la naturaleza de una pena privada, que se manda a pagar por encima de los valores en los que se condene en calidad de “daños y perjuicios” y se encuentra destinada, en nuestra regulación, en principio, al propio damnificado. Esta pena privada está estrechamente asociada a la idea de prevención de ciertos daños y también, al castigo y al desbaratamiento, a futuro, de los efectos de ilícitos que, por su gravedad o por sus consecuencias, requieren algo más que la mera indemnización resarcitoria de los perjuicios causados (véase, en esta línea, CACiv. y Com. Mar del Plata, Sala II, 27.05.09, *in re: “Machinandiarena Hernández Nicolás c/ Telefónica de Argentina”*).

Así, se ha sostenido que el instituto cumple una tríada de funciones, a saber: a.) sancionar al causante de un daño inadmisibles; b.) hacer desaparecer los beneficios injustamente





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

obtenidos a través de la actividad dañosa; y, c.) prevenir o evitar el acaecimiento de hechos lesivos similares, al que mereciera la punición (conf. Trigo Represas, Felix; *“La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor”*, La Ley Online).

En el mismo sentido, ha sido dicho que la finalidad de los daños punitivos es: a.) punir graves inconductas; b.) prevenir futuras inconductas semejantes, ante el temor de la sanción; c.) restablecer el equilibrio emocional de la víctima; d.) reflejar la desaprobación social frente a graves inconductas; e.) proteger el equilibrio del mercado (conf. Pizarro, Ramón D.; *“Derecho ...”*; obra supra citada, pág. 302/4).

En la jurisprudencia norteamericana esta figura ha encontrado debido cauce dentro de las llamadas *“class actions”*, que se han convertido en el ámbito apropiado para el tratamiento de las cuestiones relativas a casos de responsabilidad donde los daños resultan agravados por la proyección social y la magnitud del perjuicio que causan (véase la referencia al litigio del Exxon Valdez en *“Manual for Complex Litigation, Third”*, Federal Judicial Center, Washington DC 1995, pág. 325), éste resulta, quizás un quicio más razonable para la eventual indemnización que el destino individual del beneficio, a poco que se reflexione sobre la teleología disuasoria y ejemplificadora que inspira la razón de ser del resarcimiento en cuestión.

3.) *Los llamados daños punitivos en nuestra legislación.*

También he señalado en los precedentes *supra* citados, entre otros, que los “daños punitivos”, hasta hace no mucho tiempo extraños a nuestro derecho, se han convertido en





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

ley positiva en el país a partir de la sanción, en el año 2008, de la Ley 26.361 (modificatoria de la Ley 24.240), mediante dicha normativa se ha incorporado el citado instituto en el artículo 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor.

La referida norma prevé frente, “al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, que a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan”. Se dispone también que “cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley” (conf. Ley 24.240, artículo 52 bis).

Pues bien, efectuadas las breves precisiones precedentes en punto al instituto en cuestión, cabe determinar también aquí, cuáles son los presupuestos que deben requerirse como necesarios para autorizar a conceder una indemnización adicional por dicho concepto.

En ese cometido, debe aclararse, en primer lugar, que si bien, para la procedencia del “daño punitivo” la literalidad de la norma solo parecería exigir el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales y así ha sido entendido en algunos precedentes que estiman que lo único que se requiere es la existencia de dicho incumplimiento (conf. CACiv. y Com. Mar del Plata, Sala II, in re: “*Machinandiarena...*” supra





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

citado), lo cierto es que tal postura no puede ser compartida, a poco que se repare en que tan ligera apreciación resulta contraria a la propia esencia del instituto que se recoge y debe entenderse que deviene contraria al espíritu de la norma.

Asimismo, cabe señalar que el consenso dominante sobre la materia, tanto en el derecho comparado como en nuestra doctrina, es el de que las indemnizaciones o daños punitivos únicamente proceden en supuestos de particular gravedad, calificados por el “dolo o la culpa grave” del sancionado, o por la obtención de enriquecimientos derivados del ilícito, o en ciertos casos, por un abuso de posición de poder, particularmente cuando ella evidencia un menosprecio grave por derechos individuales o de incidencia colectiva (véase: Trigo Represas, Felix; *“La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor”*, La Ley Online; Stiglitz Rubén – Pizarro Ramón; *“Reformas a la ley de defensa del consumidor”*, LL, 2009-B, 949).

De otro lado, debe destacarse que, en términos generales, cuando los precedentes se refieren a la existencia de “culpa grave”, se trata de aquella que constituye una falta grosera, esto es, la que consiste en el hecho de no haber tomado una precaución que todo el mundo habría juzgado necesaria. Este tipo de culpa únicamente se configura cuando media una manifiesta y grave despreocupación, identificándose con la voluntad consciente más que con el simple descuido (conf. CNCom., Sala A 06.12.07, *in re: “Valiña Carlos c/ Mercantil Andina Cía. de Seguros S.A. s/ ordinario”*).

Esta postura de que el “daño punitivo” no resulta aplicable en cualquier supuesto, también puede ser observada





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

entre los fundamentos esgrimidos durante el debate parlamentario que precedió a la sanción de la normativa en cuestión, donde se ha expresado que “con el daño punitivo se trata de desbaratar la perversa ecuación que aconseja dejar que se produzca un perjuicio pues, en sí resulta más económico repararlo en los casos singulares que prevenirlo para la generalidad” (véase “*Antecedentes Parlamentarios. Ley 26.361. Defensa del Consumidor*”, Ed. La Ley, Buenos Aires 2008, pág. 369).

En esa misma dirección, se ha sostenido que “resulta contrario a la esencia del daño punitivo y a más de 200 años de historia, sostener que un abogado está habilitado a pedir y el juez a concederlos ante la simple invocación de que el proveedor no ha cumplido sus obligaciones legales o contractuales” (conf. Cam. Apel. Concepción del Uruguay, Sala Civil y Comercial; 04.06.10, *in re: “De la Cruz Mariano Ramón c/ Renault Argentina S.A. y otra”*; López Herrera, Edgardo; “*Art. 52 bis, Ley de Defensa del Consumidor*”, JA 2008-II 1201). Para reconocer “daños punitivos” hace falta, se reitera, el elemento “doloso o la culpa grave”.

Por otro lado, nótese que en el derecho anglosajón se ha exigido para que este resarcimiento proceda un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador y un particular y significativo proceder que es mucho más que una mera negligencia en la comisión del hecho ilícito (*tort*), en efecto, deben existir circunstancias agravantes relativas a ese obrar que demuestren temeridad, malicia, mala fe, malignidad, intencionalidad, perversión, actitud moralmente culpable o grosera negligencia (conf. Pizarro, Ramón “*Derecho...*”; citado supra, pág. 298).





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

En los precedentes que han gestado esta figura, se ha admitido su procedencia, por ejemplo, cuando ha quedado demostrada la existencia de un cálculo de probabilidades de costo-beneficio de parte del autor del ilícito, en torno a que sería más barato indemnizar a los eventuales damnificados, que los gastos necesarios para corregir el mismo (véase *"Grimshaw vs. Ford Motor Company"* 1981, 174 Cal, Rptr 376).

En la jurisprudencia norteamericana, para la aplicación de este tipo de condena en materia de daños causados por productos elaborados se exige para su procedencia que: a.) existan fallas acerca de la utilización o riesgos del producto; b.) aparezcan fallas de fabricación después de la venta; c.) se constaten deficiencias por inadecuados controles de calidad (véase referencia a los fallos *"Lipke vs. Celotex Corp."*, *"Grimshaw vs. Ford Motor Co."* y *"Deemer vs. A. Robins Co."* en Pizarro Ramón; *"Derecho..."*, obra supra referida, pág. 326/9).

También se ha señalado como exigencia de su procedencia la "existencia de lesión o daño", incluso se ha dicho que deberían exigirse, daños susceptibles de reparación (patrimoniales y extrapatrimoniales).

En esta línea, se ha señalado que, en principio, este resarcimiento no resultaría aplicable en cuestiones vinculadas con incumplimientos contractuales, aunque, en general, se admite su procedencia excepcional cuando la conducta de la parte que provoca la ruptura contractual va más allá y es acompañada por otro agravio (conf. Pizarro, Ramón, *"Derecho..."*, obra supra referida, pág. 301). En nuestro medio, este ámbito está expresamente previsto en el artículo 52 bis Ley 24.240.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

En conclusión, la finalidad perseguida con este tipo de instituto debe apuntar a sancionar al causante de un daño inadmisibles con eventual proyección social y hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de esa actividad dañosa, con una finalidad ejemplificadora y disuasoria respecto de su reiteración.

4.) Procedencia del “daño punitivo” pedido en el sub lite.

Sobre la base de todo lo hasta aquí expresado, debe concluirse pues, también en este caso, en que la mención que realiza el artículo 52 bis de la Ley 24.240 (reforma introducida por el art. 25 de la Ley 26.361) relativa a la exigencia del “incumplimiento de una obligación legal o contractual” debe ser entendida como una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva, debiendo considerarse que la misma es de interpretación restrictiva, resultando procedente, únicamente, frente a la existencia de un grave reproche en el accionar del responsable del daño debiendo haberse verificado que el agente dañador ha actuado con “dolo” o “culpa grave”, o con un deliberado designio de anteponer los propios intereses y/o el propio beneficio, manteniéndose indiferente, de modo consciente, frente a los derechos de los clientes o agentes gravemente perjudicados.

Es que, no puede obviarse que la aplicación de la sanción debe presuponer los extremos exigibles de responsabilidad y que apunta a la clara finalidad de sancionar graves inconductas y a prevenir su repetición, a reflejar la desaprobación social frente a esas graves inconductas y proteger al equilibrio del mercado.





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

El “daño punitivo” traído a nuestra legislación no puede pues, ser desligado de la necesaria consideración de la naturaleza misma del instituto, dado que es independiente y funcional a la gravedad del hecho, ya que agrava, con todo rigor, la indemnización que ya se haya estimado procedente. Así pues, cabe solo en el debido contexto que justifique concederlo.

Efectuada la conclusión precedente, cabe pasar a analizar si, en la especie, se han verificado las circunstancias excepcionales que autorizan a la fijación del “daño punitivo” pretendido, esto es, si se ha acreditado la existencia del tipo de conducta que resulta exigible.

En ese marco, debe señalarse, que en la especie ha sido reconocida la existencia de la deuda del actor con la entidad bancaria, y se verificó que las demandadas procuraban su cobro, más ello no permite *per se* asumir que la conducta que generó el incumplimiento de parte de las accionadas, con respecto a reclamar la deuda en el domicilio personal de su empleador del modo ya descrito *supra*, haya implicado un designio “doloso” de perjudicar o la “culpa grave” en ese sentido, que son necesarios para habilitar la procedencia del “daño punitivo” pretendido.

En efecto, el accionar antijurídico de las demandadas importó un negligente incumplimiento con la debida atención a los derechos de su cliente, como consecuencia de lo cual han recibido la condigna sanción derivada de la obligación indemnizatoria a la que se los condena, esto es, a abonar al actor la suma de \$50.000 en concepto de daño moral con más sus intereses. Hasta aquí, el resarcimiento es proporcionado al incumplimiento en que se incurriera, con la extensión necesaria





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

para reparar el perjuicio del daño moral, sin embargo, no se aprecia cabalmente demostrado, con el rigor que es de menester, que haya existido una intención deliberada de provocar un perjuicio al accionante o una grosera y grave negligencia o despreocupación de parte de las demandadas con la entidad propia de la “culpa grave”, circunstancia que obsta a la procedencia de la condena adicional que aquí se pretende.

Con base en todo lo hasta aquí expresado, estimo que debe rechazarse el reproche del recurrente en relación a la indemnización en concepto de daño punitivo y confirmar la sentencia en este aspecto.

Con lo que se terminó este Acuerdo que firmaron las señoras Jueces de Cámara.

Oportunamente, incorpórese la foliatura correspondiente al Libro de Acuerdos Comercial Sala B, al momento de agregar esta sentencia digital en soporte papel.

ADRIANA MILOVICH

PROSECRETARIA DE CAMARA





Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

Buenos Aires, 14 de diciembre de 2020.

Y VISTOS:

Por los fundamentos del acuerdo que precede, se resuelve: desestimar los recursos de fs. 332, fs. 334 y fs. 336 y, en consecuencia, confirmar íntegramente la sentencia apelada. Con costas de ambas instancias a cargo de las demandadas sustancialmente vencidas (Cpr.: 68). Regístrese y notifíquese por Secretaría, en su caso, conforme Acordadas N° 31/11 y 38/13 CSJN y devuélvase. Oportunamente, cúmplase con la publicación a la Dirección de Comunicación Pública de la CSJN, según lo dispuesto en el art. 4 de la Acordada N° 15/13 CSJN.

ERREIUS

MATILDE E. BALLERINI

(en disidencia parcial)

MARÍA L. GÓMEZ ALONSO DE DÍAZ CORDERO

MARÍA ELSA UZAL

