

## Danos Y Perjuicios Responsabilidad Bancaria Error Al Calificar A La Actora Como Morosa Dano Moral

### JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Responsabilidad bancaria. Error al calificar a la

actora como morosa. Daño moral Se mantiene el fallo en cuanto acogió el daño moral reclamado con causa en haber informado erróneamente que la actora se encontraba en mora, lo cual le generó un deficiente antecedente comercial, que fue informado por las empresas de riesgo.

En Buenos Aires a los 24 días del mes de octubre de 2017, reúnen los señores Jueces de la Sala D de la Excelentísima Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Capital Federal, con el autorizante, para dictar sentencia en la causa ?ROMERO, RAMONA HILDA contra BANCO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES S.A. sobre ORDINARIO? registro N° 8727/2016/CA1, procedente del JUZGADO N° 23 del fuero (SECRETARIA N° 45), en los cuales como consecuencia del sorteo practicado de acuerdo con lo previsto por el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden, Doctores: Vassallo, Garibotto y Heredia.

Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? A la cuestión propuesta, el señor Juez de Cámara, Gerardo G. Vassallo dijo: I. La sentencia dictada en fs. 209/213 admitió parcialmente la demanda, y condenó al Banco de la Ciudad de Buenos Aires a pagar a la señora Ramona Hilda Romero, la suma de \$ 10.000 como resarcimiento por el daño moral padecido con causa en haber informado erróneamente que la actora se encontraba en mora, lo cual le generó un deficiente antecedente comercial que fue informada por las empresas de riesgo. De todos modos denegó imponer la multa prevista en el artículo 52bis de la ley 24.240, al entender que la entidad bancaria había corregido ágilmente su yerro. En cuanto al resarcimiento otorgado, la sentencia entendió que el sólo hecho de haber informado erróneamente a la víctima como morosa, lo cual dio lugar a una información desfavorable por parte de las empresas de riesgo crediticio, permite presumir la presencia de daño moral. En cuanto al daño punitivo lo entendió improcedente pues la información defectuosa fue rápidamente corregida, amén de no encontrar acreditado en el caso, el elemento subjetivo necesario que, a su entender, sólo se concreta en situaciones de dolo o ?culpa lucrativa?. Impuso las costas a la entidad demandada por ser sustancialmente vencida. II. Solo la parte actora apeló el fallo (fs. 214), recurso que fundó en fs. 221/223, y cuya respuesta obra en fs. 225/227. La señora Romero presentó dos agravios: haber otorgado una insuficiente indemnización por daño moral y ser denegada la multa prevista en el artículo 52bis de la ley 24.240. En cuanto a la primera queja, también impugnó que la sentencia hubiera omitido autorizar intereses sobre aquél resarcimiento. Por último, la señora Fiscal General ante ésta Alzada dictaminó en fs. 234/240 refiriéndose exclusivamente al daño punitivo, que estimó procedente. III. Antes de ingresar en el estudio puntual de los agravios propuestos cabe efectuar ciertas precisiones un punto al planteo de inapelabilidad en razón del monto que formuló el Banco de la Ciudad de Buenos Aires al contestar los agravios de la señora Romero. Sabido es que nuestro régimen procesal establece un tope mínimo que limita la acción recursiva de los justiciables a cuestiones económicamente trascendentales, de modo que el conocimiento de los tribunales de segunda instancia quede circunscripto, únicamente, a asuntos de gran significación. Aquí queda plasmado el viejo adagio latino que señala que ?al pretor no le interesan los asuntos de poco monto?, en virtud del cual el Estado no admite una discusión en distintas instancias de asuntos de poca envergadura (conf. Arazi, R. - Rojas J.A., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, T. I, pág. 932, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2007). En efecto, la norma citada tiene como objetivo aligerar el trabajo de alzada para que esta pueda someterse al estudio de cuestiones de mayor cuantía. A su respecto, según ley N° 26.536 (B.O. del 27.11.09) y acordada N° 45/16 de la CSJN (B.O. del 30.12.16), actualmente el artículo 242 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación dispone, en su parte pertinente, que: ?...Serán inapelables las sentencias definitivas y las demás resoluciones cualquiera fuere su naturaleza, que se dicten en procesos en los que el monto cuestionado sea inferior a la suma de PESOS NOVENTA MIL (\$ 90.000)...?. Sin embargo esta última actualización realizada por la Corte Suprema de Justicia mediante la acordada mencionada, no es de aplicación al caso pues según dispuso el Alto Tribunal, ella sólo lo era a los juicios presentados a partir de su fecha de publicación (diciembre de 2016), cuando este pleito fue asignado en mayo del año pasado. Así cabe estar al anterior ajuste, dispuesto mediante Acordada 16/2014, la cual fijó un piso de \$ 50.000 para los pleitos iniciados a partir de mayo de 2014. En principio cabe señalar que el contenido económico de la pretensión de la aquí actora se apoyó en sus dos reclamos: a) una indemnización de \$ 70.000 por daño moral; y b) la multa prevista por el artículo 52bis de la ley 24.240 cuya cuantía la actora la delegó en la apreciación judicial. Es evidente que, de ser apreciado el quantum de la pretensión, ninguna duda existiría sobre la apelabilidad de la sentencia que se dicte a partir de tal reclamo. Pero la cuestión podría cambiar si se adoptara como parámetro económico, conforme lo indica la norma transcrita, el ?monto cuestionado? en el recurso. Sin embargo, un liminar análisis de la actual situación no permite una solución diversa. Es que respecto del daño moral la brecha

existente entre lo acordado (\$ 10.000) y lo pretendido (\$ 70.000), arroja una suma superior al piso antes vigente para estas actuaciones. Solución que se refuerza al advertirse que además, la actora se agravió del rechazo del daño punitivo el cual, cualquiera fuere la estimación que pudiere realizarse, alejará el monto cuestionado del límite de apelabilidad. Dicho esto, cabe ingresar en el estudio de los puntuales agravios. IV. Superado el planteo a la audibilidad recursiva, corresponde ahora ingresar al estudio del mérito de las impugnaciones planteadas. 1. Cuantificación e intereses del daño moral: Liminariamente y en lo que a este rubro se refiere, es de advertir que el Banco demandado consintió la condena por daño moral. Esta posición vuelve innecesario todo análisis en punto a la existencia de un agravio moral y a la procedencia de algún resarcimiento, siendo el mínimo en el caso, el otorgado por la sentencia. Así sólo cabe indagar sobre la suficiencia del monto otorgado y, sólo en caso de considerarlo exiguo, proceder a su ajuste. La recurrente cuestionó el quantum de la indemnización, que entendió insuficiente, con un argumento central: la sentencia no consideró el extenso periodo en el cuál la actora permaneció injustamente informada como deudora morosa y luego irrecuperable (de julio de 2014 a febrero de 2016). Ha sido reiteradamente dicho por la jurisprudencia de esta Cámara que la sola realización del hecho dañoso en situaciones como la de autos lleva a presumir la existencia de la lesión moral en los damnificados, quedando a cargo de la demandada la carga de destruir esa presunción mediante prueba en contrario (CNCom. Sala E, 27.9.01, ?Domínguez, Raúl A. c/ABN AMRO Bank NV. Sucursal Argentina?; id. 22.10.04, ?Rodríguez Armando c/Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/sumarísimo s/incidente de apelación?; id. 2.8.10, ?Ballatore Maricela Raquel c/ Meridian Financial S.A. y otros s/ ordinario?, id. 1.9.16, ?González Ramón Alfonzo c/ Citibank N.A. s/ ordinario?). En posición a la que adhirió esta Sala, se ha sostenido que el daño moral viene dado por la propia incorporación del sujeto a la base de datos del Banco Central y, eventualmente, a la de entidades privadas informadoras de riesgos crediticios, lo que de por sí provoca descrédito, porque la incorporación enseguida circula en plaza con la consabida sospecha de insolvencia o irresponsabilidad patrimonial del sujeto involucrado (CNCom. sala C, 24/8/04, ?Nacarato c/Banco Itaí?; id. ésta Sala, 13.6.10, ?Soria Juan Carlos c/ BBVA Banco Francés S.A. s/ordinario?; id. 9.5.11, ?Mosca Adriana Ester c/ BBVA Banco Francés S.A. s/ordinario?; id. 1.6.14, ?González Ramón Alfonzo c/ Banco Supervielle Societe Generale SA s/ordinario?). Aún cuando la situación descripta es suficiente para presumir una real lesión en los sentimientos de una persona, la determinación del grado de aflicción espiritual que causa tal hecho, esto es la repercusión concreta que un determinado acontecimiento provoca en una persona es una de las estimaciones más difíciles de realizar (Trigo Represas, F. y López Mesa, Marcelo J., Tratado de la Responsabilidad Civil, Cuantificación del daño, pág. 116). Y es que el cálculo de lo moral en el amplio cuadro de la reparación integral es sólo una cuestión de hecho comprobada en la realidad de la vida; son las circunstancias de persona, lugar y tiempo, en defecto de las previsiones contractuales, las llamadas a establecer el criterio judicial sobre la cantidad y procedencia de la indemnización pedida, con arreglo, naturalmente, a la prueba producida por el acreedor reclamante en las actuaciones que se consideren (Mosset Iturraspe, Jorge, Responsabilidad por daños, Tomo V, pág. 217). Por ello, la cuantía del resarcimiento que intenta atender el daño inferido, debe ser valorado prudencialmente por el juez tomando en cuenta las circunstancias objetivas del caso concreto (Pizarro, Ramón D., Valoración del daño moral, LL 1986-E, pág. 828, cita online: AR/DOC/1566/2001; citado por Trigo Represas Félix A. y López Mesa, Marcelo J., ob. cit., pág. 116; id. esta Sala, ?Ruiz Luis Ricardo c/ Providian Bank S.A. y otros s/ ordinario?). Sobre tales premisas y evaluando que la calificación desfavorable de la parte actora se extendió desde julio de 2014 hasta agosto de 2015 (fs. 40 y prueba informativa de fs. 146), con las consecuencias comerciales que de ello derivan, entiendo adecuado elevar el resarcimiento por daño moral a \$ 25.000. Tengo en cuenta, además, que si bien el período en que se mantuvo la información errónea fue prolongado, no fue debidamente probado que la actora conociera el hecho en el año 2014 como postuló en su demanda. No ha requerido informes al Banco Patagonia, al que según dijo solicitó un crédito que fue denegado por poseer antecedentes comerciales desfavorables; ni produjo testimonial que quizás hubiera demostrado sus reclamos personales y verbales ante funcionarios de la demandada. Y es claro que la aflicción espiritual no puede existir si se desconoce la causa del predicado daño. En cuanto a los réditos, la sentencia de primera instancia fijó el quantum de la condena por daño extrapatrimonial ?a valores actuales?. Ello impide la aplicación del interés bancario desde la ocurrencia del hecho hasta el efectivo pago. Empero ello no descarta totalmente la adición de algún rédito. Ha sido criterio de esta Sala frente a sumas fijados a la fecha de la sentencia, admitir de todos modos intereses, bien que a valores puros, los cuales deben devengarse desde la fecha de producción del perjuicio. Ello conforme con la doctrina plenaria fijada por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil el 16/12/58 in re ?Gómez, Esteban c/ Empresa Nacional de Transportes? (esta Sala, 15.12.2006, ?Mabromata Daniel José c/ Lloyds Bank LTD SA s/ Sumario?; CNCiv Sala L, 13.5.2009, Álvarez, Fabián Gustavo c/ Falabella, Salvador; LL 2009-D, 167). Pero como fuera adelantado, por tratarse de un capital fijado a valores actuales, será autorizada una tasa del 8% anual, el que deberá calcularse desde el 27.6.2015, primera fecha cierta en que fue acreditado que la señora Romero conocía estar informada erróneamente (fecha de la primera intimación cursada al Banco demandado, conforme constancia de fs. 45, reconocida por el Banco Ciudad de Buenos Aires en su contestación de memorial de fs. 225/227), hasta la sentencia de la instancia anterior, que es el

momento al que fue determinado el resarcimiento. Es que resultaría un claro exceso aplicar en ese lapso el interés bancario de plaza. Es sabido que esa tasa está compuesta, en términos generales, por un porcentaje destinado a compensar la depreciación de la moneda y por otro que remunera al Banco por el uso del dinero. Así, al tratarse de una suma fijada a valores actuales, resulta impertinente aplicar la tasa Banco Nación sin limitación alguna, pues de así hacerlo se estaría compensando doblemente la desvalorización del signo monetario. Tal reparo pierde justificación, como ya se adelantó, en el período que va desde la fijación del monto de la indemnización (fecha de la sentencia de primera instancia) hasta el efectivo pago. Por ello en tal lapso los accesorios correrán a la tasa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de documentos comerciales a treinta días (CNCom. en pleno, 27/10/94, ?S.A. La Razón?), sin capitalizar (CNCom. en pleno, 25/8/03, ?Calle Guevara?), hasta el efectivo pago.

2. Daño Punitivo: La señora Romero también se agravió del rechazo de su pretensión atinente a la imposición a su contraria de una multa por el llamado ?daño punitivo?. Sostuvo que existió culpa grave, en tanto el Banco mantuvo su conducta negligente durante meses. Actitud que además, según precisó, debía ser calificada como temeraria: ?...siendo un riesgo para la sociedad que los bancos comerciales desplieguen este tipo de prácticas de manera indiscriminada por el sólo hecho de exculparse en la misma culpa siendo condenado a indemnizaciones mínimas que no tienden a corregir dichas acciones...? (fs. 222).

La multa civil pecuniaria, comúnmente referida como ?daño punitivo? ha sido, sin lugar a dudas, uno de los temas jurídicos más controversiales de los últimos 20 años, cuanto menos en lo que respecta al llamado ?derecho de daños? y particularmente, dentro de los conflictos derivados de las relaciones de consumo. En efecto, la incorporación al derecho nacional de ésta particular sanción de naturaleza civil (y de origen anglosajón) produjo, y continúa produciendo, mucha controversia en nuestra doctrina. En realidad, no se trata de nada nuevo, más que de la antigua discusión en torno a la existencia o no, de una función punitiva de la responsabilidad civil. Y aun cuando para algún sector de la doctrina ello continúe discutido, lo cierto y concreto es que este singular instituto hoy se encuentran regulado en el artículo 52bis de la ley 24.240 (según art. 25° de la ley 26.361), y se concede para sancionar al sujeto dañador por haber cometido un hecho particularmente grave y reprochable para la sociedad con el fin de disuadir o desanimar acciones futuras del mismo tipo (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída R., ¿Conviene la introducción de los llamados ?daños punitivos? en el derecho argentino?, pág. 88, Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, segunda época, año XXXVIII, 1993, N° 31, Buenos Aires, 1994). En definitiva, podemos decir que se trata de una herramienta de prevención del daño que se aplica como sanción a quien ha actuado con grave indiferencia hacia los derechos del consumidor. Es decir, sólo procederá ante la ocurrencia de un hecho grave realizado con intención o suficiente negligencia que, como tal, amerite sancionarse para desanimar la ocurrencia futura de acciones similares. No obstante la claridad de estas ideas, la redacción actual del instituto que ofrece el régimen consumeril, no ha logrado precisar del mismo modo cuáles son los lineamientos necesarios para una correcta aplicación, que lleven a alcanzar así, su primordial objetivo de desalentar la realización de conductas disvaliosas. En efecto, la deficiente regulación del artículo 52 bis de la ley 24.240 que autoriza al Juez a imponer la sanción, frente a cualquier incumplimiento legal o contractual se encuentra en clara pugna a los mismos fundamentos que la instituyeron como una solución excepcional. Esta deficiencia, ha llevado a la mayoría de los tribunales acordar ciertas pautas mínimas de admisibilidad de la multa. A su respecto, la Sala ha dicho, reiteradamente, que la aplicación de la multa civil de que se trata tiene carácter verdaderamente excepcional y está reservada para casos de gravedad, en los que el sujeto hubiera actuado, precisamente, con dolo -directo o eventual- o culpa grave -grosera negligencia-, no siendo suficiente el mero incumplimiento de las obligaciones ?legales o contractuales con el consumidor? mencionadas por el precepto, sino una particular subjetividad, representada por serias transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos (Trigo Represas F., La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor, LL del 3/5/2010; Colombres, F., Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor, LL 2008-E, p. 1159; Rua, A., El daño punitivo en la reforma de la ley de defensa del consumidor, LL 31/7/2009; Elías, A., Daño Punitivo: derecho y economía en la defensa del consumidor, en la obra de Ariza, A. [coordinador], La reforma del régimen de defensa del consumidor por la ley 26.631, Buenos Aires, 2009, p. 141, espec. p. 153; Picasso S. y Vázquez Ferreyra R., ob. cit., t. I, p. 625 y sus citas; CNCom., esta Sala, 9.4.12, ?Castañón Alfredo José c/ Caja de Seguros SA s/ ordinario?, id., ésta Sala, 31.8.12, ?Liberatore, Lydia c/ Banco Saenz S.A. s/ ordinario?, id., ésta Sala, 25.8.16, ?Lipskier, Natalia Celina c/ Tramando S.A. s/ Sumarísimo?). En consecuencia, el primero de los requisitos de procedencia mencionados consistirá en una conducta que, ya sea por su indiferencia o desaprensión, trasgreda las pautas de la moral media impuestas por la colectividad. De modo que, aunque no necesariamente todo lo antisocial es antijurídico, la propia normativa fondal considera ilícita la conducta que no tenga en cuenta la moral y las buenas costumbres, en los términos del anterior artículo 953 del Código Civil, -hoy regulado por el artículo 279 del Código Civil y Comercial de la Nación- (conf. Junyent Bas, Francisco A., Garzino, María C., Daño punitivo. Presupuestos de aplicación, cuantificación y destino, LL 2011-F 1300, Cita Online: AR/DOC/5622/2011). En cuanto al segundo elemento (el subjetivo), será necesario que se acredite que el agente dañador violó deliberadamente un deber a su cargo (dolo) o que su incumplimiento es tan

grosero, que resulta difícil creer (a menos que exista mucha ingenuidad) que se trataría de un acto no intencional (culpa grave); en otras palabras, de una acción negligente o imprudente en grado extremo. En la gran mayoría de los casos, se tratará de un supuesto de ?cuasi-dolo? o ?dolo no acreditado?, generalmente a causa de circunstancias muy particulares (la dificultad, o imposibilidad muchas veces, de probar la existencia de un estado volitivo interno), cuando no de la astuta (o mejor dicho, maliciosa) estrategia judicial del demandado (Chamatropulos, Demetrio Alejandro, ob. cit., Tomo II, pág. 273). Tales extremos deben ser acreditados por quien pretende la imposición de la multa civil (conf. cpr 377; esta Sala, 28.6.12, ?Errico, Néstor Omar y otros c/ Galeno S.A. s/ ordinario?; íd., 4.2.13, ?Quiroga Lavié Humberto c/ Standard Bank Argentina S.A. y otro s/ ordinario?; íd. 19.11.13; ?Ulloa Federico Alberto c/ A. Santos S.A. s/ ordinario?). Sobre tales premisas, y coincidiendo con la apreciación efectuada en primera instancia, no hallo configurados en el sub lite, los recaudos de admisibilidad precedentemente señalados. En primer lugar, no se advierte la existencia de un acto de gravedad tal, que importe la necesidad de aplicar la mencionada sanción. En efecto, si bien es cierto que existió un grave error, impropio de un profesional en materia bancaria, también resulta una verdad incuestionable que la falta fue inmediatamente corregida. Cuanto menos desde que el hecho fue indubitablemente reclamado por la aquí actora. Por ello, no encuentro que el caso presente las características necesarias que hagan ineludible la aplicación de la multa civil con el objeto de alcanzar aquella finalidad primordialmente preventiva (aunque también punitiva) para la que se instituyó. Recuérdese, tal como lo señaló la doctora Kejelmajer de Carlucci, que los ?punitivos damages?, fueron originariamente concebidos como clave resarcitoria para ilícitos de especial gravedad a los cuales no corresponde una acción autónoma o un daño concreto de fácil liquidación. Estos daños se concedían como una suerte de compensación extra por la ofensa al honor, a la dignidad, etc. (Kejelmajer de Carlucci, Aída R., ob. cit., Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, segunda época, año XXXVIII, 1993, N° 31, p. 89, Buenos Aires, 1994). Consecuentemente, juzgo que el daño punitivo? no puede ser aplicable en cualquier supuesto, aun cuando la norma se refiera en forma muy genérica: ?a cualquier incumplimiento legal o contractual?. Y en esta inteligencia, podría decirse que aquella inobservancia legal o contractual, termina siendo una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva. Forzosamente, el hecho tiene que ser grave. Es decir, la conducta que produzca el daño, debe superar aquél umbral mínimo o límite que la sociedad haya estipulado como grave, o sea que aquella actitud debe erigirse en ?repugnante?, ?indignante?, y ?antisocial? (conf. Galdós, Jorge M., Los daños Punitivos en la Ley de Defensa del Consumidor, Capítulo XIX del Tratado de Derecho del Consumidor, Stiglitz, Gabriel y Hernández, Carlos A., Directores, Tomo III, pág. 291). Cuestión, repito, que no advierto acaecida en el caso. De su lado, tampoco se logró acreditar el segundo de los requisitos, el llamado presupuesto subjetivo, aquél que (como dije) exigía la procedencia de un actuar doloso o cuanto menos gravemente culposo. Ciertamente, la multa civil tiene un carácter selectivo, si se quiere, con respecto a la conducta por la cual se aplicará. Mediante la figura se desea erradicar ciertos comportamientos muy específicos, y es quizá en su excepcionalidad, en que radica su posibilidad de éxito (Chamatropulos, Demetrio Alejandro, ob. cit., Tomo II, pág. 280). Por todo lo expuesto, no habré de admitir el agravio propuesto.

V. En consecuencia, y si mi voto es compartido, propongo al acuerdo confirmar en lo sustancial la sentencia apelada, modificándola únicamente en lo que respecta al monto del daño moral el que deberá progresar por la suma de \$ 25.000 con más los intereses fijados en éste pronunciamiento. En cuanto a las costas de segunda instancia, corresponden que éstas sean distribuidas en el orden causado. Así voto. Los señores Jueces de Cámara, doctores Garibotto y Heredia adhieren al voto que antecede. Concluida la deliberación los señores Jueces de Cámara acuerdan: (a) Confirmar en lo sustancial la sentencia apelada, modificándola únicamente en lo que respecta al monto del daño moral el que deberá progresar por la suma de \$ 25.000 con más los intereses fijados en éste pronunciamiento. (b) Distribuir las costas de Alzada en el orden causado. (c) Diferir la consideración de los honorarios hasta tanto sean regulados los correspondientes a la anterior instancia. (f) Cúmplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13). Notifíquese y una vez vencido el plazo del art. 257 del Código Procesal, devuélvase la causa al Juzgado de origen. Gerardo G. Vassallo Juan R. Garibotto Pablo D. Heredia Julio Federico Passarón Secretario de Cámara 021837E