



Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

En Buenos Aires a los 26 días del mes de febrero de dos mil veinticuatro, reunidos los Señores Jueces de Cámara fueron traídos para conocer los autos **“ACYMA ASOCIACIÓN CIVIL C/LA CARDEUSE SA S/SUMARISIMO”** EXPTE. N° COM 35376/2013 en los que al practicarse la [desinsaculación](#) que ordena el art. 268 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Vocalías N° 18, N° 16, N° 17.

Se deja constancia que las referencias de las fechas de las actuaciones y las fojas de cada una de ellas son las que surgen de los registros digitales del expediente.

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada de fecha [14 de junio de 2023](#)?

El Sr. Juez de Cámara Dr. Rafael F. Barreiro dice:

I. Antecedentes de la causa

1. ACYMA ASOCIACIÓN CIVIL promovió acción de incidencia colectiva en protección de los derechos de los consumidores y usuarios de **LA CARDEUSE S.A.** que efectuaran sus compras por intermedio de la página web y/o la venta telefónica, en atención a la violación de las normas protectorias de aquellos.

Solicitó se ordene a la accionada a cumplir con las leyes vigentes, la imposición de una sanción ejemplificadora de daño punitivo y se obligue a sus funcionarios gerentes de las áreas de ventas, comercial, marketing y atención al cliente a realizar cursos en materia de derechos de los usuarios y consumidores a fin de evitar la repetición de conductas dañosas.

Justificó su legitimación activa en las consideraciones expuestas por la corte en la causa “Padec c/Swiss Medical” del 21/08/2013, así como también en las previsiones del artículo 43 CN y 52, 55 y 56 LDC.



Argumentó la conveniencia de la acción colectiva en la materia.

Denunció haber advertido un alto grado de incumplimiento a las normas de defensa del consumidor en las empresas con canales de venta por internet y por teléfono, por lo que procedió a encarar una serie de acciones legales a fin de obtener una regularización de la actividad comercial bajo las regulaciones consumeriles.

Consideró que la promoción de reclamos individuales por ese motivo resultaba remota y ponderó el crecimiento exponencial de las ventas por internet a la fecha.

Afirmó que la accionada violaba las normas relativas a la venta telefónica y por internet y que debía considerarse la especial debilidad y menor reflexión de los usuarios que comerciaban por esta vía.

En primer término se exployó sobre el incumplimiento del artículo 34 LDC, y el derecho de arrepentimiento o facultad de revocación de los consumidores. Consideró que la información no podía ser encontrada en forma clara y notoria en la web por lo que debía ordenarse su adecuación, así como también su incorporación a los correos electrónicos enviados tras la realización de la compra y en el documento de venta (art. 10 LDC).

Denunció la omisión de cumplimiento de lo normado por la Ley 4388 CABA que ordenaba otorgar a los consumidores un número de gestión, su remisión por correo electrónico y el registro del número telefónico para las llamadas sin operadores disponibles; así como también de la Ley 2244 CABA que exigía la presencia de un enlace a la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor y la Ley 3006 CABA relativa al deber de información del plazo de entrega de los bienes.

Volvió a mencionar el documento de venta a fin de reclamar la falta de entrega del mismo en las ventas realizadas.

Solicitó se le ordene informar adecuadamente a sus clientes los datos fiscales de la empresa: CUIT, razón social y domicilio, de conformidad con la norma del artículo 8 LDC.

Argumentó que las omisiones denunciadas constituían una doble violación, a los deberes enumerados y al deber de información de los artículos 4 LDC y 42 CN.

Refirió al carácter de orden público de la legislación consumeril.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

Solicitó la aplicación de la multa civil del art. 52 bis. LDC.

Exigió de disponga el trámite sumarísimo y se le exima de costas.

Consideró que la carga de la prueba debía pesar en cabeza del proveedor en los términos del artículo 53 LDC. Ofreció prueba.

2. A págs. 33 se presentó **LA CARDEUSE S.A.** con el objeto de contestar la demanda incoada en su contra, cuyo rechazo solicitó con costas.

Inicialmente realizó una pormenorizada negativa de los hechos expuestos por su contraria.

De seguido explicó que era una empresa de más de 130 años dedicada a la fabricación y comercialización de colchones y somniers con actividad a nivel nacional y fuente de trabajo de más de 200 familias.

Refirió a la evolución en el tipo de colchones y como su parte se destacaba en acompañar dichos procesos poniéndose a la vanguardia de los procesos industriales utilizados, lo que ubicaba a sus productos “un paso adelante en materia de calidad”.

Informó que a los fines de comercializar sus producciones contaba con locales distribuidos por todo el país, la venta telefónica y vía internet.

Afirmó cumplir con la obligación de entrega de un número de reclamo cuando sus clientes se contactan con atención al cliente, así como también dijo cumplir con la entrega del documento completo previsto en el artículo 10 LDC.

En idénticos términos rechazó los incumplimientos endilgados de las normas: Ley 3006 CABA, art. 42 CN y art. 4 LDC.

Propició el rechazo de la multa civil pretendida por incumplimiento de un obrar reprochable a su parte.

Asumió el compromiso de realizar los ajustes necesarios para acogerse a la normativa vigente.



Ofreció prueba.

II. La sentencia apelada

El [14 de junio de 2023](#) el magistrado de grado emitió su pronunciamiento y resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda incoada y condenar a La Cardeuse SA a readecuar la información que brindaba en la comercialización de sus productos a través de su página de internet y por medios telefónicos de acuerdo a las especificaciones para cada caso; rechazar el daño punitivo pretendido; ordenar la realización de ciertos cursos presenciales indicados a ser dictados por la actora. Mandó a dar publicidad a la acción y, una vez firme, a la sentencia.

Impuso las costas a la demandada vencida.

Para así resolver el a quo consideró, en primer término, que a pesar de no encontrarse certificada la clase, a fin de evitar una retracción innecesaria, se procedería al dictado de la sentencia a fin de subsanar la omisión, en la medida en que la acción se encontraba inscripta desde el 07/03/2016 y existían otras registradas en la misma clase.

Enumeró los requisitos fijados por la Corte en Halabi para determinar la admisibilidad de la acción.

Juzgó que en el caso, la causa fáctica común se encontraba constituida por la práctica comercial de la demandada sin ajustarse al deber de información requerido por la ley tanto en sus plataformas digitales como telefónicas, en relación a las prescripciones de los artículos 8, 10 y 34 LDC y a las leyes 3006, 2244 y 4388 GCBA; y que dicha práctica comercial configuraba un hecho único, continuado, repetido y uniforme al que se veían expuestos todos los consumidores personas humanas.

Consideró que el objeto de la pretensión procesal –que debía estar enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho- se encontraba cumplido por la petición de adecuar la información a disposición de los consumidores.

Asimismo, dedujo que el objeto de pretensión permitía inferir la falta de incentivos de los consumidores individuales expuestos a la práctica comercial de entablar una demanda con tales fines, y que el costo de una acción individual superaría los beneficios de un eventual pronunciamiento favorable.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

Realizó una digresión respecto a las prácticas comerciales y sus efectos y de las personas expuestas a las mismas.

Admitió la idoneidad de la asociación actora para representar a los consumidores en virtud de su registro como tal; y tuvo por cumplido el requisito de publicidad con la inscripción del proceso en el Registro Público de Procesos Colectivos.

Si bien observó la falta de publicidad del proceso durante su tramitación a los fines de asegurar a los sujetos interesados la alternativa de quedar fuera del pleito o comparecer como parte o contraparte; se apartó temporalmente del requisito en tanto: no sólo la fiscal nada dijo sobre el punto y la parte se allanó al llamado de autos a sentencia sino también por lo indeterminado de los consumidores expuestos a la práctica comercial denunciada.

No obstante ello ordenó la publicación de la causa en las páginas web de ambas partes, el objeto del proceso, lo resuelto y sus implicancias por el plazo de 30 días hábiles para que los consumidores comuniquen su voluntad dentro del plazo de 120 días hábiles de apartarse de los efectos de la cosa juzgada en los términos del artículo 54 LDC. En los mismos términos ordenó a la actora la publicación en el boletín oficial por el término de tres días.

Diferenció la comercialización de productos y las prácticas empleadas según la plataforma por la cual se hacían: página de internet y venta telefónica y estimó que la prueba de los hechos pesaba sobre la accionada quien tenía el deber de colaboración.

En relación a la información brindada en su página web concluyó que: a) el botón de arrepentimiento –cuya figura analizó a la luz de las normas aplicables- si bien presente en la web y de fácil acceso y utilización, no permitía tener por cumplido el deber de información sobre el derecho de revocación en



los términos del artículo 53 LDC, por lo que ordenó readecuar su conducta a las previsiones legales sobre este punto; b) los datos relativos a la razón social, cuit y domicilio estaban adecuadamente informados; c) el carácter federal de la acción incoada permitía dudar la obligación de condenar por el incumplimiento al deber de informar los plazos de entrega de los bienes en tanto la ley que lo imponía se encontraba vigente únicamente en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, mas su incumplimiento podía incluirse dentro del artículo 4 y 10 inc. E de a LDC por lo que se condena se imponía; d) mandó a la accionada a incorporar un enlace de acceso al sitio de la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor del GCBA ya que aquel vigente únicamente remitía a la web de COPREC del Gobierno Nacional; e) correspondía condenar a la accionada a adecuar los documentos de venta para que integraran la totalidad de los datos requeridos por el artículo 10 LDC, siendo incompletos los instrumentos acompañados a la causa y en los términos del artículo 1100 CCCN a fin de realizar el envío a los clientes de sus reclamos.

En punto a la venta telefónica, condenó a la accionada a adecuar sus prácticas comerciales en tanto no se verificó el cumplimiento de los deberes de información requeridos legalmente, a saber: a) el derecho de revocación de los usuarios (art. 34 LDC, 1100 CCCN, y Res 906/98); b) la comunicación verbal del nombre, domicilio y número de CUIT (art. 8 LDC); c) el plazo de entrega de los bienes (Ley 3006 GCBA y arts. 4 y 10 inc. E LDC); d) la incorporación de la totalidad de los datos que el artículo 10 exige al documento de venta; e) la información sobre los reclamos realizados (art. 1100 CCCN y Ley 4388 GCBA).

Rechazó la pretensión por daño punitivo en tanto juzgó que la conducta asumida no podía caracterizarse como un obrar realizado con culpa grave o dolo, sino un mero obrar negligente en la toma de decisiones respecto de las practicas comerciales implementadas en sus canales de ventas, en virtud de sus compromisos manifestados para realizar los cambios necesarios para ajustarse a las normas vigentes.

Accedió a la pretensión del actor de ordenar que los funcionarios y gerentes de la demandada de las áreas de ventas, comercial marketing y atención al cliente realizaran cursos de derechos de usuarios y consumidores cuyo objeto fuera subsanar la falta de instrucción y prevenir conductas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

similares susceptibles de causar daño; y para ello encomendó el dictado y contenido del curso presencial a la asociación de consumidores actora.

Por último, desestimó el pedido de publicidad de la sentencia, el que limitó a los términos antes dispuestos en sus considerandos previos, mas amplió el deber de publicación a un diario de circulación de alcance nacional por dos días (al menos uno de ellos en fin de semana) a cargo de la demandada.

III. Las quejas

1. ACYMA Asociación Civil se alzó contra la sentencia de grado y plasmó sus incontestadas quejas a págs. [478/488](#).

Sus agravios se ciñeron: al rechazo del daño punitivo pretendido tanto por no ser exigencia de la norma el despliegue de un obrar con culpa grave o dolo, como por haberse cumplido los requisitos en cuestión; y a la imposición del deber de dictar los cursos a realizar por el personal de la demandada, ya que carecía de los medios técnicos, materiales y financieros para hacer frente a dicha tarea, la que debía recaer en cabeza de la accionada.

2. La Cardeuse SA también se manifestó en contra del decisorio de grado y presentó su memorial a págs. [474/476](#), el que mereció contestación de su contraria a págs. [490/496](#).

Denunció que la cuestión traída a estudio resultaba abstracta en virtud del tiempo transcurrido desde la promoción de la demanda, y por ya haber adecuado su conducta a los términos requeridos.

Criticó la admisión de la demanda a pesar de la falta de legitimación de la actora quien había incumplido los requisitos necesarios para considerarla como representante de las personas humanas consumidoras lo que importaba un impedimento para que la acción fuera catalogada como colectiva.

Alegó que la cuestión debatida era materia de la Justicia de la



Ciudad de Buenos Aires y que, por ende, correspondía revocar la sentencia.

Asimismo, argumentó que la solución se basaba en afirmaciones dogmáticas cuya revocación se imponía con la condena en costas al actor.

Finalmente recurrió la orden de dar publicidad a la sentencia a pesar de surgir de una normativa no vigente a la fecha de la promoción de la demanda y la imposición de costas a su parte.

3. A págs. [507/8](#) la Sra. Fiscal ante esta Cámara emitió su dictamen.

IV. La solución

1. Antes de entrar al estudio de las cuestiones traídas a esta Alzada, entiendo necesario señalar que no he de seguir a las recurrentes en todos y cada uno de sus planteamientos, limitándome en el caso, a tratar sólo aquellos que son “conducentes” para la correcta adjudicación de los derechos que les asisten. Me atengo, así, a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que ha estimado razonable esta metodología de fundamentación de las decisiones judiciales (conf. doctrina de Fallos 265:301; 278:271; 287:230; 294:466, entre muchos precedentes).

A lo que debo añadir que examinaré cada cuestión -hechos, pruebas y fundamentos- de manera que nada que sea sustancial quede sin tratar e intentaré ser conciso, por motivos de claridad para sustentar la decisión; bien entendido que he valorado todas las pruebas y reflexionado sobre todos los argumentos expuestos por las partes (CSJN, en Fallos 265:301; 278:271; 287:230; 294:466, etc.).

2. Comenzaré por analizar la expresión de agravios de La Cardeuse en la medida en que sus quejas persiguen la integra revocación del decisorio de grado.

Es preciso señalar que la expresión de agravios es un acto de petición destinado específicamente a criticar la sentencia recurrida, con el fin de obtener su revocación o modificación parcial por el Tribunal. Esta crítica debe ser concreta y razonada. Crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; mientras que razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, ya que debe tratarse de un razonamiento coherente a la sentencia que se impugna (Fenochietto-Arazi, “*Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado*”, T. I, pág. 834/39, Astrea, Bs. As. 1985).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

En efecto, el contenido u objeto de la impugnación lo constituye la crítica precisa de cuáles son los errores que contiene la resolución; sea en la apreciación de los hechos o en la aplicación del derecho. Crítica concreta y razonada, que no se sustituye con una mera discrepancia, sino que implique el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (Fenochietto-Arazi, *“Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y Concordado”*, T. I, pág. 836/37, Astrea, Bs. As. 1985).

En el *sub lite* considero que el recurso articulado por la demandada, exhibe ausencia total de la estructura exigida por el Cpr. 265. Es que el escrito presentado por el recurrente no cumple con los recaudos mínimos que la técnica recursiva exige para ser apreciado como una verdadera expresión de agravios, toda vez que no critica adecuadamente los fundamentos centrales de la sentencia.

A poco que se examina el memorial de la apelante puede advertirse en él que su contenido se ha conformado de argumentos que, habiendo podido ser introducidos al contestar demanda, no fueron parte de su defensa inicial.

Véase que sus quejas, finalmente redundan en pocos e infundados planteos que se sintetizan en: la inexistencia de legitimación activa de la asociación para promover el presente litigio, la fundamentación del decisorio en afirmaciones dogmáticas, el pedido de declaración de la cuestión abstracta por el transcurso del tiempo y el dictado de una decisión sobre materias de competencia de la justicia de la ciudad de buenos aires.

En tales condiciones, ni aún con un amplio criterio que, en aras de salvaguardar el derecho de defensa en juicio, ha guiado tradicionalmente a este tribunal en lo que refiere a la apreciación de la técnica recursiva, puede sostenerse que las piezas referidas contengan, siquiera mínimamente, una



crítica idónea susceptible de lograr la revocación de un pronunciamiento fundado (esta Sala, 14/09/2010, “Kenia S.A. s/quiebra c/Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/amparo”. En igual sentido, Sala C in re “Palópoli S.A. c/G.P. González y Policeno S.R.L.” del 05.08.05).

De modo tal que, la deficiencia de la apelación impone declarar su deserción en los términos del Cpr. 266.

No obstante ello, a fin de evitar una rigidez hermenéutica que pueda comprometer en algún punto el derecho de defensa en juicio, de raíz constitucional (CN: 18), procederé a realizar algunas aclaraciones respecto a las quejas vertidas contra el decisorio del grado.

3. En primer término diré que la denuncia de la accionada respecto a la innecesariedad del pronunciamiento por haber devenido abstracta la cuestión planteada por el transcurso de 12 años resulta falso y desestimable. Es que, si bien ello pudo ser así en la teoría, lo cierto es que el decisorio del grado se hizo tras el ingreso a la web de la propia accionada a la fecha de la sentencia, donde aún se percibieron la mayoría de las falencias denunciadas por la actora, por lo que mal puede alegar la parte una superación de la cuestión, siendo que las omisiones que se ordenó corregir se fundaron en incumplimientos que fueron mantenidos en el tiempo por parte de la accionada hasta la fecha del decisorio.

Por lo cual, si bien su página de internet pudo cambiar desde la promoción de la demanda hasta la fecha del pronunciamiento y mejorar en la información brindada a los usuarios, las deficiencias en la información continuaron –a juicio del a quo- aún luego de 12 largos años.

Ergo, no puede considerarse abstracta la cuestión traída a estudio.

4. Por otro lado diré que la mera afirmación de que la sentencia se basó en argumentos dogmáticos sin hacer mención a cuales de ellos se consideraban tales, y sin atacar debidamente las conclusiones allí esbozadas, resulta insuficiente para ser estimada como un real y concreto agravio, ya que, como dije, no sigue la técnica recursiva exigida por el Código de rito.

A todo evento, ninguna duda cabe que las decisiones del juez de la anterior instancia se desprende de un detenido análisis de las constancias de la causa y de una inspección ocular de la web de la propia demandada a la fecha del decisorio, todo lo cual evidencia una debida diligencia y fundamentación del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

decisorio.

En este punto debe señalarse que los magistrados no están obligados a seguir a las partes en cada una de las argumentaciones, ni a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino sólo aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones (CSJN, *Fallos* 272:225; 274:113; 276:132; 200:320).

Es que la ley no prefija ni la admisibilidad ni la fuerza probatoria de cada uno de los medios de prueba, labor que queda decididamente librada al criterio y convicción de cada magistrado (ST San Luis, 1996/09/03, L.R. y otro, DJ 1997-2-617).

El juez debe valorar o apreciar esas pruebas, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, para saber cuál es la fuerza de convicción que contienen y si gracias a ella puede formar su convicción sobre los hechos que interesan al proceso (Devis Echandia, Hernando, *Teoría General del Proceso*, Tomo II, Editorial Universidad, Bs. As., 1984, p. 208).

5. Ahora bien, tanto los argumentos sobre la competencia en la materia, como aquellos sobre la legitimación de la actora, fueron defensas que la demandada pretende introducir en esta instancia en forma extemporánea.

Es que, tales defensas ni siquiera fueron planteadas por la accionada al contestar la demanda, lo que a su vez sustrae esas cuestiones no solo de los contornos del litigio (cpr: 163-6°), sino también del conocimiento de la Alzada (cpr: 277; cfr. Palacio, Lino, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Bs. As., Abeledo - Perrot, 1977, 4° Ed. T. II, p. 141 y ss.; CNCom, Sala A, 13.12.07, “Gelman Miguel c/ Círculo General Urquiza s/ ordinario”, esta Sala, 6.12.2011; “Bebebino Anabella Karina c/ Ford Argentina y otro, s/ ordinario”).

Efectuar la valoración de un argumento no esgrimido como defensa, llevaría a exceder los límites que determina concretamente el cpr: 277, dado



que no es admisible que en la Alzada se decida dejando de lado el contenido de la relación procesal como ha sido trabada en los escritos constitutivos del proceso (CNCom, Sala C, “Barujel, Leonardo c/ Galerías Broadway SRL s/ ordinario”, 11/09/1991).

No obstante ello, diré que esta Sala ha explicado la evolución de la doctrina de la CSJN en la materia en diversos precedentes (CNCom, Sala F, “ADDUC C/Banco de Servicios Financieros SA s/ ordinario”, del 10.07.12; íd., “Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur (PROCONSUMER) c/ Galeno Argentina SA s/ sumarísimo”, del 11.11.2014; íd. “Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur (PROCONSUMER) c/ OSDE (Organización de Servicios Directos Empresarios) s/sumarísimo”, del 13.12.2018, entre otros), a los que me remito para evitar extenderme en aspectos suficientemente conocidos.

Aclárese también que la habilitación normativa de las asociaciones de consumidores no viene dada tan sólo por el art. 43 de la Constitución Nacional, sino también por la Ley n° 24.240, modificada por la Ley n° 26.361, que contempla expresamente en el art. 52 la posibilidad de las asociaciones de accionar en defensa de los intereses individuales y colectivos.

Sin embargo, en virtud de las críticas de la demandada, agregaré que en el fallo “Halabi”, la CSJN sostuvo “[q]ue la Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados (...) En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño”





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

(considerando 12).

Asimismo, en el mismo caso, el Alto Tribunal indicó “[q]ue la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados” (considerando 13).

Al igual que lo hizo el a quo, entiendo que en el caso existe una causa fáctica común y que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado.

No existen dudas que el magistrado de grado hizo un cabal y minucioso análisis de la clase y la habilitación de la asociación para reclamar, por lo cual la falta de cumplimiento de las acordadas relativas a los procesos colectivos en forma previo al dictado de la sentencia no puede constituirse en un impedimento para la validez del decisorio como mal pretende el actor, insisto de forma extemporánea, en tanto y en cuanto aquellas reglamentaciones no imponen sanción alguna al incumplimiento de registro,.

En razón de lo expuesto, y en tanto ningún otro argumento introdujo el accionado respecto a las digresiones del magistrado al comprobar el cumplimiento de los requisitos dispuestos por la Corte en el precedente “Halabi” para admitir la existencia de una acción colectiva, cabe concluir que la entidad actora está dotada de legitimación suficiente para demandar como lo hizo (CSJN, 21/8/2013, “PADEC c. Swiss Medical S.A. s/ nulidad de cláusulas contractuales”, considerando 13°) y, consecuentemente, confirmar el decisorio en todas sus partes.



Por lo hasta aquí expuesto, debo proponer al acuerdo el rechazo de la queja formulada por la recurrente.

6. En relación al pedido de aplicación de daño punitivo introducido por la asociación actora, la accionada se limitó a argumentar no haber incumplido en forma alguna la normativa vigente y a comprometerse a dar cumplimiento a la misma.

6.1. El art. 52 bis LDC dispone que al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. 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 esa ley.

La alusión legal a la iniciativa del damnificado ha sugerido que las asociaciones de consumidores no estarían habilitadas para reclamar la imposición de dicha multa, porque ellas no serían estrictamente titulares de los derechos lesionados.

6.2. Esta Cámara ha entendido procedente la procedencia de fijar esa multa civil en procesos de la misma naturaleza que el presente.

Comparto la argumentación que advirtió, en relación a la argüida falta de legitimación de la actora para reclamar una multa civil en los términos del art. 52 bis de la LDC, que corresponde señalar que si bien es cierto que esa norma establece que “a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor”, no es menos cierto que el art. 52 no distingue entre las acciones que pueden ser deducidas por un legitimado activo colectivo o un consumidor individual: todos pueden ejercitar el mismo espectro de acciones. Lo cual conlleva a afirmar que -como regla general- pueden reclamarse daños punitivos en el marco de las acciones colectivas, a fin de que los consumidores afectados por una eventual práctica abusiva puedan tener alguna reparación, puesto que difícilmente hubieran reclamado por tal concepto, debido a los reducidos montos usualmente involucrados y las dificultades prácticas de distinta índole que existen para efectuar reclamos en





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

materia de evidente exigüidad económica. Por lo tanto, el agravio debe ser rechazado (CNCom, Sala D, 08.11.13, “Asociación Protección Mercado del Sur -Proconsumer- c. Garbarino S.A.I.C. s/ ordinario”; con cita de Bersten, Horacio, *La multa civil en la ley de defensa del consumidor. Su aplicación a casos colectivos*, LL 2009-B, 997).

También la colega Sala E entendió procedente la fijación del daño punitivo (en la causa: “Consumidores Financieros Asociacion Civil P/Su Defensa c/ Cencosud SA s/ sumarísimo” del 17.07.15) en aquellos procesos iniciados por asociaciones de consumidores ante graves inconductas, enriquecimientos injustos obtenidos por medio del ilícito (ilícito lucrativo), repercusión socialmente disvaliosa del ilícito de carácter superior en comparación al daño individual causado al perjudicado, indiferencia o menosprecio respecto de los derechos ajenos o de los intereses de incidencia colectiva (requisitos previamente determinados por la misma Sala E, en 27.12.2011, “Bongiovani, José M. v. HSBC Bank Argentina S.A.”).

6.3. En precedentes que guardan similitud con el presente, aunque los hechos allí juzgados ocurrieron durante la vigencia de la ley 26.682, a fin de evaluar la aplicación de la multa civil, se concluyó que si se acredita que la demandada en reiteradas ocasiones procedió a incrementar el valor de la cuota que cobraba a sus afiliados sin autorización estatal, cuando la normativa prohibía expresamente esa conducta, lo que a la luz de su profesionalidad, siendo una empresa especializada en su actividad, no puede pensarse que haya obrado desconociendo la normativa reglamentaria, por el contrario tal conducta al no haber sido justificada de ninguna forma no solo al contestar demanda, sino tampoco en la instancia extrajudicial cuando se produjo el intercambio epistolar, es demostrativa de un obrar con culpa grave —por grosera negligencia y desinterés por el daño al consumidor—. Conducta



respecto de la cual debe ser el demandado el que debe acreditar que no resulta configurativa de grave negligencia, ante un obrar palmariamente contrario a la ley (Cám. Gualeguaychú Sala Civ. y Com, 29.04.14, “Nuñez, Jorge M. c. Telecom SA s/ sumarísimo”; C2aCivyComParaná, Sala III, 6.11.17, “Asociacion de Defensa de Consumidores Entrerrianos c. All Medicine SA s/ sumarísimo”).

6.4. En relación a la ponderación de la conducta de la demandada en un enfoque sancionatorio en el marco fáctico referido, basaré el análisis en el pensamiento que volqué en una publicación relativa a la sustancia del daño punitivo (Barreiro, Rafael F, *El factor subjetivo de atribución en la aplicación de la multa civil prevista por el art. 52 bis de la ley 24.240*, Revista del Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa, Año V, N° 3, La Ley, junio de 2014, ps. 123/135).

Reflexiones que, además, he expuesto reiteradamente en diversos precedentes de esta Sala (véanse en este sentido mis votos en las causas “Bava Mónica Graciela y otras c/ ALRA SA y otro s/ ordinario” del 19.06.18; “Vega Gustavo Javier c/ MasterCard SA y otros s/ ordinario” del 29.08.17; Feurer Eva y otro c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ ordinario” del 22.08.17; “López Bausset Matías c/Automilenio S.A. y otro s/ ordinario” del 12.07.17; “López Hernán Javier c/ Forest Car SA y otros s/ sumarísimo” del 12.07.07; “Martínez Aranda Jorge Ramón c/ Plan Ovalo SA de Ahorro P/F Determinados y otro s/ ordinario del 27.04.17; “Robledo Brigo Adán c/ Fiat Auto Argentina SA y otros s/ ordinario del 14.02.17; “Berrio Gustavo Osvaldo y otro c/ La Meridional Compañía de Seguros SA s/ ordinario” del 15.12.16; “García Guillermo Enrique c/ Bankboston NA y otros s/ sumarísimo” del 24.09.15; “Vázquez, María Dolores y otra c/ Ford Argentina S.C.A. s/ ordinario” del 2.07.15 y “Formigli, Eduardo c/ Auto Zero SA s/ ordinario” del 4.06.15) cuyos esquemas expositivos no reiteraré aquí a los fines de evitar alongar en demasía este Acuerdo con arreglo al criterio que expuse al emitir mi voto en el expediente “Rodríguez Daniel Fabián c/ Aseguradora Federal Argentina S.A. s/ ordinario” del 5.12.17.

a. Sólo agregaré que en el caso presente aprecio que la actitud asumida por La cardeuse la hace pasible de la sanción civil que regula el art. 52 bis LCD.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

Ello encuentra adecuada fundamentación en dos aspectos diferentes:

(i) Es corriente asignar a la multa civil, además del propósito punitivo, otras dos finalidades: reparatoria y preventiva.

Los perfiles de la disuasión en relación a la facultad punitiva se suelen presentar indisolublemente unidos. Es que la amenaza de la aplicación de una sanción puede tener el efecto de precaver la reiteración de conductas consideradas disvaliosas. Sin embargo, parece que es posible sostener que la punición opera en referencia a una conducta ya realizada mientras que la prevención alude a un obrar futuro (Chamatrópulos, Demetrio Alejandro, *Soluciones posibles para la escasa aplicación de los daños punitivos en Argentina*, LL ejemplar del 6/8/13, p. 1). Según este criterio, la utilización insuficiente de la multa civil (para cumplir sus objetivos disuasorios) está originada no tanto en la falta de conductas reprochables o fallas probatorias por parte de los reclamantes, sino más bien en la constatación de lo arraigado que está en la cultura jurídica argentina el principio de imposibilidad de enriquecimiento sin causa, que para muchos pareciera entrar en tensión ostensible con la solución legal del destino exclusivo de la condena al damnificado que contiene el actual art. 52 bis LDC.

Se ha señalado “el doble carácter del instituto, porque su finalidad no es sólo la de castigar a la demandada por una conducta grave, sino también desalentarla en el futuro, vale decir, que se trata de una sanción punitiva y preventiva a la vez, pero fundamentalmente disuasiva para evitar la reiteración de hechos similares. De tal modo, la introducción de los daños punitivos implica reconocer que la responsabilidad civil, al lado de su función típica que sin dudas consiste en reparar, también puede y debe cumplir finalidades complementarias a los fines de la prevención y punición de ciertas conductas.



Irigoyen Testa señaló que la función de los derechos punitivos habilita a distinguir un aspecto principal y otro accesorio: el principal es la disuasión de los daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente; y, por otra parte, la accesorio es la sanción del dañador ya que toda multa civil, por definición, tiene una finalidad sancionatoria por la circunstancia fáctica de ser una condena en dinero extracompensatoria”.

(ii) Que en esta particular relación ha mediado un comprobado incumplimiento de la demandada, consistente en el recurrente y sostenido incumplimiento de los deberes de información que sobre ella pesaban como consecuencia de la legislación consumeril.

Así pues, admitida la finalidad de castigar inconductas -que la ley se limita a perfilar sin caer en casuismo- y que la reparación del daño puede encaminarse por vías distintas previstas, también, en el propio ordenamiento de defensa de los consumidores, corresponde tener en cuenta la función de prevención que tiende a disuadir a los proveedores de bienes o servicios respecto de la adopción de conductas perjudiciales para los consumidores, sean éstas episódicas o se presenten de modo constante y permanente.

La justificación, entonces, puede apreciarse desde dos perspectivas:

(i). La compensación de daños extraordinarios.

Es ostensible, porque así lo dispone el artículo 52 bis, que la multa civil es independiente de cualquier otra indemnización que pueda reconocerse al consumidor. Ello puede dar pie para suponer que se trata de una indemnización duplicada que encuadraría en la noción de enriquecimiento incausado. Para superar esta dificultad se ha dicho que mientras la indemnización del daño refiere a la reparación de los riesgos normales, la multa civil tiende a compensar los daños extraordinarios, que surgirían del exceso del riesgo socialmente aceptable generado por la apetencia de aumentar los beneficios y considerándose a la actividad económica como intrínsecamente riesgosa (Lovece, Graciela Isabel, *Los daños punitivos en el derecho del consumidor*, publicado en La Ley ejemplar del 8/7/10, p. 3, pto. 6).

Sin perjuicio de destacarse la carencia de certeza de esta proposición, en tanto alude a un estándar de significativa vaguedad que parece derivar la cuestión a un plano meramente semántico, si se piensa que la multa





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

civil tiene un objetivo compensatorio no se advierte cuál pudiera ser el rasgo diferencial con la responsabilidad, dejando a salvo, por cierto, la intensidad de la reparación. En consecuencia, o bien el resarcimiento no ha sido pleno, o efectivamente se duplicaría la indemnización, que es el principal óbice levantado frente a esta concepción.

(ii). La conducta socialmente intolerable del proveedor.

Otro tanto puede señalarse respecto de la exigencia de que se haya cumplido una actuación objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por indiferencia hacia el prójimo, desidia o abuso de una posición de privilegio (Zavala de González, Matilde, *Actuaciones por daños*, Bs. As., Hammurabi, 2004, pág. 332), aunque cabe aclarar que la autora no rehúsa la atribución subjetiva.

b. Esas formulaciones, que llevan consigo una dosis de verdad si se las considera contextualmente, sólo pueden resultar útiles si ha mediado un factor de atribución subjetivo.

El financiamiento del proveedor mediante el daño al consumidor encuadra en esas nociones, en tanto supuesto de conducta en que los proveedores emplean esta técnica de *modo permanente* y como una forma de financiarse mediante sus consumidores (Colombres, Fernando Matías, *Daño punitivo. Presupuestos de procedencia y destino de la multa*, DJ 19/10/11, p. 1). Tal es una interpretación posible que he descartado anteriormente como fundamento exclusivo de la multa civil (véase mi voto en autos “Formigli, Eduardo c/ Auto Zero SA s/ ordinario” del 4.06.15). No niego que es un extremo que debe ser tomado en consideración, pero no admito que sea el único.

En coincidencia se ha postulado que, en tanto la finalidad primordial de la multa civil es “la de hacer desaparecer los beneficios injustamente obtenidos a través de la actividad dañosa; puesto que ningún



sistema preventivo ha de resultar eficaz, si el responsable puede retener un beneficio que supera al peso de la indemnización. Con lo cual se procura inducir una amenaza disuasoria, que constriña a adoptar precauciones impeditivas de lesiones análogas, o a abstenerse de desplegar conductas desaprensivas”. Agregándose que “vale decir que la aplicación en un caso del instituto de los “daños punitivos” ha de tener por fin evitar que tal perjuicio se pueda volver a repetir en otros supuestos, por medio de la disuasión (*deterrence*) para el futuro, de eventuales comportamientos ilícitos parecidos; lo cual ha de comprender tanto a las conductas dolosas como a las gravemente negligentes. En tales casos entonces, la condena judicial tiene una doble finalidad. Ante todo, la de sancionar al sujeto dañador por haber cometido un hecho particularmente grave y reprochable; y además, muy especialmente, la de procurar impedir, mediante disuasión, la eventual repetición de similares procederres ilícitos” (Trigo Represas, Félix A., *Desafortunadas innovaciones en punto a responsabilidad por daños en la ley 26.361*, La Ley ejemplar del 26/11/06, p. 1).

Sin embargo, téngase presente que el daño concreto que se cause al consumidor se resarcirá mediante la determinación de la íntegra reparación, y la multa civil del art. 52 bis cumplirá en tal situación una función ejemplarizadora, al mismo tiempo que incrementará justificadamente la indemnización que se debe al consumidor, como está autorizado por ese mismo precepto legal. Pero debe tenerse en cuenta que el reproche subjetivo procede aun cuando el proveedor no haya obtenido beneficio alguno. La mencionada consecuencia ejemplificadora, que también se traduce en un factor de disuasión, opera para la generalidad y no sólo en relación al proveedor incumpliente. Por tal motivo, también, aprovecha al común de los consumidores porque tiene por efecto regular adecuadamente las relaciones de consumo.

c. En un plano puramente científico parece evidente que el reformador en la ley 26.361 concibió una regla abierta en grado sumo que depende de la apreciación judicial en cada caso que se presente y que, en consecuencia, compete al órgano jurisdiccional establecer los parámetros de aplicación del daño punitivo.

Así algunos optarán por exigir distintos grados de intencionalidad –aunque más no fuere, por omisión- y otros, postura que por vía de principio no





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

acepto, se darán por satisfechos con el simple incumplimiento. Parece claro, entonces, que debe admitirse la coexistencia de la responsabilidad objetiva y la atribución subjetiva en el estatuto del consumidor, que regirán las interpretaciones según fuera el caso. La primera, como régimen general de apreciación y aquella otra, en orden a la aplicación de sanciones judiciales y administrativas.

Porque, en definitiva, “el dolo, la culpa, el mero desprecio a los derechos de la contraparte, el aprovechamiento económico de las barreras procesales que hacen reducidos los números de los reclamos, los denominados *microdaños* y toda aquella actuación que violente con desdén el derecho del consumidor o usuario será pasible de la aplicación de daños punitivos” (Alvarez Larrondo, Federico M., *Los daños punitivos y su paulatina y exitosa consolidación*, La Ley, ejemplar del 29/10/10, p. 10).

He aquí sucinta y precisamente explicado el factor de atribución que, en la generalidad de los casos, entiendo preside la apreciación de la procedencia del reclamo orientado a la aplicación de daños punitivos, sea que se los conceda al amparo del art. 52 bis, o bien sea que encuentren justificación en la disposición del art. 8 bis con sujeción a la naturaleza de la actividad desplegada por el proveedor. Es evidente que la conducta de la demandada significó transgredir el marco de actuación impuesto por esos dos artículos.

d. Como consecuencia de aquellos propósitos que la ley tiene en vista, la determinación de la multa civil debe tener en consideración que su aplicación “responde a una causa distinta a la reparación integral del daño causado, esto es la necesidad de instituciones sancionatorias y preventivas que desalienten estas conductas desaprensivas y antisociales de las empresas y nada obsta que el destino de la multa impuesta sea para la principal víctima



de este tipo de actos que es el consumidor. El instituto que analizamos no está destinado indemnizar daños concretos, sino a proteger a la sociedad toda de estas conductas recalcitrantes y el hecho de que la multa sea destinada al consumidor no la vuelve inconstitucional. Debe abandonarse la idea de que el Derecho Civil existe únicamente para compensar un daño individual ya causado, sino que en la sociedad actual es imprescindible desalentar aquellas conductas que pueden virtualmente dañar a la sociedad en su conjunto o a una vasta pluralidad de individuos, como es el caso del consumo, otorgando un plus a quien denuncia y persigue judicialmente tales actos” (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Común del Centro Judicial de la Capital de la Provincia de Tucumán, Sala II, 27.07.17, voto de la Dra Leone de Cervera en autos “Esteban, Noelia Estefanía c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A.G. s/ daños y perjuicios”).

Además la doctrina relativa al hipotético enriquecimiento a expensas del proveedor difícilmente supere un estándar lógico de interpretación del art. 52 bis, porque -en rigor- su finalidad es sancionatoria y preventiva de modo que su determinación en favor del consumidor no carecería estrictamente de causa. A propósito de ello, debe precisarse que la regla mencionada –en tanto apunta a evitar la reiteración de una actuación negligente o desaprensiva frente a los consumidores- no puede ser cuestionada en su esencia porque se destine el importe de la multa civil íntegramente al actor, sea éste damnificado o colocado en situación de peligro, especialmente si se tiene en cuenta que integra la garantía constitucional reconocida en el art. 42, párrafo tercero, que impone a las autoridades públicas el diseño legislativo de procedimientos –noción que debe entenderse aquí en forma amplísima- eficaces para la prevención de conflictos (véase Rafael F. Barreiro, *La constitucionalidad del destino de la multa civil de la ley de defensa del consumidor.*, LL diario del 6.09.17, pp. 4/8).

Si, como se ha señalado, el daño punitivo cumple -entre otras- una función disuasoria y ejemplarizadora y no guarda estricta relación con los perjuicios derivados del obrar del proveedor, su concreta determinación debe adecuarse a aquella finalidad con sujeción, por cierto, de los parámetros que proveen al efecto el art. 52 bis, que alude al incumplimiento de obligaciones de fuente contractual, y el art. 49 que, en particular, refiere al grado de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

intencionalidad y los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización.

6.5. Las infracciones comprobadas en esta causa evidenciaron un palmario desprecio por los derechos de los consumidores, aprovechando la dificultad y complejidad de reclamar por defectos de información en los sistemas de venta web y telefónica.

La conducta asumida, que significó negarles el acceso a la información básica para la toma de decisiones, se traduce un desprecio que no puede tolerarse en justicia.

Actitud reñida con la profesionalidad que debe guiar su proceder y que, también, configura una práctica abusiva en los términos del art. 8 bis LDC, que debe ser sancionada mediante la aplicación de la sanción del art. 52 bis, que al efecto presenta los perfiles que anteriormente destaqué someramente.

También debe tenerse en cuenta que la demandada obtuvo beneficios económicos indebidos como consecuencia de su proceder omisivo. Es de presumir que esa desinformación, tuvo suficiente entidad para impedir que los beneficiarios optaran por la extinción del vínculo o instaran los reclamos que entendieran procedentes.

Finalmente, ya quedó indicado que la punición en los términos del art. 52 bis LDC cumple, especialmente en casos como el presente, una función disuasoria que también proyecta efectos hacia el porvenir y procura evitar la reiteración de conductas lesivas de la misma índole intencional. De esta manera esa sanción contribuye a obtener la concreción de un estándar mínimo de actuación reconocido por la Constitución Nacional fundado en la dignidad humana y al que los proveedores deben ajustar su actividad en las relaciones de consumo.



No dejo de tener presente las modificaciones hechas a la web durante el transcurso del proceso, no obstante ello, la comprobación, luego de 12 años de omisiones no subsanadas –a pesar de contar con una demanda y una denuncia expresa de los incumplimientos- debe ser ponderada en el caso.

6.6. Dicho escenario justifica la aplicación de la sanción pedida en la demanda y reiterada en la expresión de agravios de la asociación demandante.

En este orden, estimo adecuado fijar la multa civil en la cantidad de pesos quince millones (\$ 15.000.000), sobre la base de los principios de progresividad y razonabilidad.

7. En punto a los cursos, cuyo dictado el a quo impuso a la actora, atento a la falta de medios denunciada por la Asociación Civil, modifíquese la decisión y ordénese su realización en cualquier institución pública o privada, a elección de la condenada.

Ahora bien, respecto al destino de la multa, tiene dicho el artículo 54 LDC en su tercer párrafo que: “Si la cuestión tuviese contenido patrimonial establecerá las pautas para la reparación económica o el procedimiento para su determinación sobre la base del principio de reparación integral. Si se trata de la restitución de sumas de dinero se hará por los mismos medios que fueron percibidas; de no ser ello posible, mediante sistemas que permitan que los afectados puedan acceder a la reparación y, si no pudieran ser individualizados, el juez fijará la manera en que el resarcimiento sea instrumentado, en la forma que más beneficie al grupo afectado. Si se trata de daños diferenciados para cada consumidor o usuario, de ser factible se establecerán grupos o clases de cada uno de ellos y, por vía incidental, podrán éstos estimar y demandar la indemnización particular que les corresponda”.

En estas condiciones, como la cuestión decidida refiera a incumplimientos que carecen de contenido patrimonial en relación a los consumidores, al no poderse determinar el colectivo involucrado en la presente acción, el monto de la multa deberá ser depositado en una cuenta a abrirse en el Banco de la Ciudad de Buenos Aires como perteneciente a estos autos y a la orden del juzgado, dentro del plazo de DIEZ DÍAS a partir de la fecha en que quede firme la presente.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

El importe de la multa, conforme a la propuesta del Ministerio Público Fiscal, que se considera razonable en razón de las consideraciones precedentes, deberá destinarse, entonces a la educación de los funcionarios gerentes del área de ventas de la demandada en cuestiones vinculadas con la defensa de los consumidores y usuarios. Esa afectación deberá acreditarse en el expediente mediante las facturas y/o certificados correspondientes a los cursos realizados en cualquier institución pública o privada, referidos a temas de protección de derechos del consumidor.

El remanente del importe, una vez sufragados los gastos en cuestión, se destinará a alguna institución vinculada con la defensa de los consumidores y usuarios cuya elección será a cargo del magistrado en la etapa de ejecución de sentencia.

8. En atención al modo en que ha sido resuelta la cuestión, las costas de ambas instancias serán soportadas por La Cardeuse SA. Es que, la condena en costa al vencido, constituye un resarcimiento que la ley conforme la prescripción contenida en el cpr 68, reconoce al vencedor para sanear su patrimonio de los perjuicios que le ocasione el pleito. La misma debe ser entendida como reparación de los gastos razonables y justos, generados durante el devenir del proceso para accionar o para defenderse.

Por tanto, el vencimiento lleva consigo tal condena principio éste resultante de la aplicación de una directriz axiológica de sustancia procesal, en cuya virtualidad debe impedirse que la necesidad de servirse del proceso se convierta en daño (CNCom, Sala B, 28/3/89, “San Sebastián c/ Lande, Aron”); es decir, es una institución determinada por el supremo interés que el derecho cuyo reconocimiento debe transitar por los carriles del proceso, salga incólume de la discusión judicial (CNCom, Sala B, 12/10/89, “De la Cruz Gutiérrez, Graciela María, c/ Círculo de Inversores SA”; esta Sala, 11/10/11, “Koldobsky



Liliana Estela c/ Koldobsky Carlos David s/ ordinario”; íd., 10/07/12, “Galli, Horacio Alberto c/ Euroderm SRL, s/ ordinario”, íd., 25/10/12, “Massa José Luis y Otro c/Standard Bank Argentina SA s/Amparo”, íd., 14/03/2013, “Mielke Daniel Alberto c/Grove Felipe Rolando y otro s/ordinario”).

V. Conclusión

Por todo lo expuesto, si mi criterio fuera compartido por mis distinguidos colegas, propongo al Acuerdo: a) desestimar las quejas vertidas por La Cardeuse SA; b) admitir los agravios de ACYMA Asociación Civil; c) confirmar, en lo principal que decide, la sentencia de grado, y condenar a la demandada al pago de la suma de \$ 15.000.000 (quince millones de pesos) en concepto de daño punitivo cuyo destino deberá determinarse según las pautas dispuestas en el apartado 7 de los considerandos; y d) imponer las costas de ambas instancias a la accionada vencida (arg. Art. Cpr. 68).

Así voto.

La Dra. Alejandra N. Tevez:

1. Comparto en lo sustancial la solución a la que arribó mi distinguido colega, el Dr. Barreiro. Sin embargo, disiento en punto al monto a imponerse en concepto de daño punitivo y al modo en que se propone que los funcionarios gerentes del área de venta de la demandada sean capacitados en cuestiones vinculadas con la defensa de los consumidores y usuarios.

2. Liminarmente, creo adecuado incorporar las reflexiones que seguidamente expondré en punto a la procedencia en el caso de la multa civil.

2.a. Cabe recordar que el art. 52 bis de la LDC modificada por la ley 26.361 incorporó a nuestro derecho positivo la figura del “daño punitivo”.

Dispone la norma textualmente: *“Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. 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*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley”.

Tal como precisé en otras oportunidades (v. mis votos en autos “Dubourg Marcelo Adrián c/ La Caja de Seguros S.A. s/ ordinario”, del 18.2.14; “Santarelli Héctor Luis y otro c/ Mapfre S.A. de Seguros s/ ordinario”, del 8.5.14; “García Guillermo Enrique c/ Bankboston N.A. y otros s/ sumarísimo”, del 24.9.15; y “Díaz Víctor Alcides c/ Fiat Auto S.A. de Ahorro para Fines Determinados y otros s/ ordinario”, del 20.10.15), la reforma legislativa conllevó una modificación en la concepción de la responsabilidad civil de nuestro sistema codificado, que posee como presupuesto la idea de la reparación integral y plena del perjuicio causado (CCCN. 1740).

Los daños punitivos son, según Pizarro, *“sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, y están destinadas a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro”* (Pizarro, Ramón, “Daños punitivos”, en Derecho de Daños, segunda parte, Libro homenaje al Prof. Félix Trigo Represas, La Rocca, 1993, págs. 291/2).

En esa línea, todas o la mayoría de las definiciones de los daños punitivos incluyen los siguientes elementos: (i) suma de dinero otorgada a favor del damnificado por sobre el daño efectivamente sufrido; (ii) se los aplica con la finalidad de castigar al incumplidor y para disuadir al sancionado de continuar con esa conducta o conductas similares; (iii) también son aplicados con la finalidad de prevención general, es decir, para disuadir a otros proveedores que practiquen conductas análogas a la sancionada.

Concordantemente, enseñan Gómez Leo y Aicega que *“los daños punitivos -traducción literal del inglés 'punitive damages'- son las sumas de*



dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir hechos similares en el futuro” (Gómez Leo, Osvaldo R. y Aicega, María V., Las reformas a la Ley de Defensa del Consumidor, JA, 2008-III-1353 – SJA, 20.8.08).

De acuerdo con la norma antes transcripta, en nuestro derecho la concesión de daños punitivos presupone: (i) el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales; (ii) la petición del damnificado; (iii) la atribución del magistrado para decidir su otorgamiento; (iv) la concesión en beneficio del consumidor; y (v) el límite cuantitativo determinado por el art. 47 de la ley 24.240.

Sin perjuicio de destacar que el incumplimiento de una obligación legal o contractual es una condición necesaria pero no suficiente para imponer la condena punitiva ya que, además, debe mediar culpa grave o dolo del sancionado, la obtención de enriquecimientos indebidos derivados del ilícito o evidenciarse un grave menosprecio por los derechos individuales del consumidor o de incidencia colectiva (cfr. López Herrera, Edgardo, “Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis”, Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; Pizarro - Stiglitz, Reformas a la ley de defensa del consumidor, LL 2009-B, 949-) la norma aludida indica que a los fines de la sanción deberá tomarse en cuenta *“la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso”*.

De allí que para establecer no sólo la graduación de la sanción sino también su procedencia, resulta de aplicación analógica lo establecido por el art. 49 de la ley (cfr. Tevez, Alejandra N. y Souto, María Virginia, “Algunas reflexiones sobre la naturaleza y las funciones del daño punitivo en la ley de defensa del consumidor”, RDCO 2013-B-668).

Véase que, en efecto, no obstante aludir puntualmente a las sanciones administrativas, se fija un principio de valoración de la sanción prevista por la norma (López Herrera, Edgardo, “Daños punitivos en el derecho argentino. Art. 52 bis”, Ley de Defensa del Consumidor, JA 2008-II-1198; Falco, Guillermo, “Cuantificación del daño punitivo”, LL 23/11/2011, 1).

Establece aquella disposición que: *“En la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el artículo 47 de la presente ley se tendrá en*





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho”.

Resáltese que la conducta reprochada es la del fabricante o proveedor que realiza un cálculo previo, a sabiendas de que el producto o servicio ofrecido puede ocasionar un daño; y mediante el cual se asegura que, descontando las indemnizaciones, tendrá aún un beneficio que redundará en ganancia (López Herrera, Edgardo, ob. cit.).

Se trata, en definitiva, de supuestos en los que fabricantes o proveedores utilizan esa técnica -y este dato es muy importante- de modo permanente y como una forma de financiarse mediante sus consumidores (Colombres, Fernando M., “Daño punitivo. Presupuestos de procedencia y destino de la multa”, LL DJ 19/10/2011, 1). Ello así, a través de una conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por indiferencia hacia el prójimo, desidia o abuso de una posición de privilegio (Zavala de González, Matilde, “Actuaciones por daños”, Buenos Aires, Hammurabi, 2004, pág. 332).

Como señalara la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, al sentenciar en la causa “Rueda, Daniela c/ Claro Amx Argentina SA”, *“Si bien es cierto que ha sido criticado el alcance amplio con el que ha sido legislada la multa civil, en cuanto alude a cualquier incumplimiento legal o contractual, existe consenso dominante en el derecho comparado en el sentido de que las indemnizaciones o daños punitivos solo 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 los derechos individuales o de incidencia colectiva”.

2.b. Mas, en rigor, el análisis no debe concluir sólo en el art. 52 bis. Es que el art. 8 bis refiere al trato digno hacia el consumidor y a prácticas abusivas de los proveedores y, en su última parte, dice: *“Tales conductas, además de las sanciones previstas en la presente ley, podrán ser pasibles de la multa civil establecida en el art. 52 bis de la presente norma...”* (Ferrer, Germán Luis, “La responsabilidad de administradores societarios y los daños punitivos”, Diario La Ley del 24.10.11).

La previsión legal del art. 8 bis LDC resulta plausible. Ello así, tanto desde el punto de vista de los consumidores que han sido víctimas de un daño, cuanto desde la perspectiva de los jueces que deben decidir si cabe responsabilizar al proveedor frente a supuestos no tipificados como la demora excesiva o el maltrato en la atención al usuario, por citar algunos ejemplos. Es que la lesión al interés del consumidor puede surgir, en los hechos, no sólo por el contenido de una cláusula contractual o del modo en que ella sea aplicada, sino también de comportamientos no descriptos en el contrato, que constituyen una derivación de la imposición abusiva de ciertas prácticas reprobables.

Refiere a garantizar una directriz de trato adecuado al consumidor, como modo de evitar la utilización de prácticas comerciales que restrinjan o nieguen sus derechos. El cartabón de conducta exigible al proveedor tiende a resguardar la moral y la salud psíquica y física del consumidor. Así porque la ausencia de un trato digno y equitativo agravia el honor de la persona. De allí que la norma deba ser vista como una concreción del principio general de buena fe y como desarrollo de la exigencia del art. 42 CN. Así, el proveedor está obligado no solamente a ajustarse a un concreto y exacto contenido normativo, sino además está constreñido a observar cierta conducta en todas las etapas del iter negocial, incluso aún antes de la contratación. Y no podrá vulnerar, en los hechos, aquellos sensibles intereses (cfr. Tevez, Alejandra N. y Souto, María Virginia, “Trato “indigno” y daño punitivo. Aplicación del art. 8 bis de la Ley de Defensa del Consumidor”, del 26.4.16, La Ley 2016-C, 638).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

2.c. De los antecedentes colectados en la causa puede inferirse, con suficiente grado de certidumbre, la configuración de este daño con arreglo al marco de aprehensión de los arts. 4, 5, 8 bis, y 52 bis de la LDC.

Como ya fue señalado, este específico daño requiere la existencia de una manifiesta o grosera inconducta por parte del proveedor en el trato comercial con el consumidor. Claro que es tarea del juzgador discernir con prudencia en qué circunstancias de modo, tiempo y lugar se verifica tal conducta antifuncional en la relación de consumo (cfr. mis votos en esta Sala F, en autos “Rodríguez Silvana Alicia c/ Compañía Financiera Argentina SA s/ Sumarísimo”, del 10.5.12, en “Rojas Sáez Naxon Felipe c/ Banco Comafi SA s/ Ordinario”, del 19.8.14, y en “Berrio Gustavo Osvaldo y otro c/ La Meridional Cía. Arg. de Seguros SA s/ Ordinario”, del 15.12.16).

Tras estas consideraciones conceptuales es claro que en el caso resulta procedente la imposición de la multa civil a la accionada. Ello pues está configurado el desinterés en los daños que su conducta provocó a los consumidores involucrados ante la transgresión al deber de información, sumado a la complejidad presentada para poder llevar a cabo los reclamos.

En esta directriz se tiene dicho que constituye un hecho grave susceptible de “multa civil” por trasgresión de la LDC 8 bis que exige un trato digno al consumidor, el colocarlo en un derrotero de reclamos, en el que se haga caso omiso a la petición (Guillermo E., Falco, “Cuantificación del daño punitivo”, LL 23.11.11, y fallo allí cit.).

De allí que la conducta de la demandada observada en esta causa justifica, como dije, la imposición de la aludida sanción ejemplificadora.

2.d. Finalmente, cabe decir que a los efectos de determinar el “*quantum*” de la multa no puede perderse de vista la función de este instituto: sancionatoria y disuasoria. Entonces, no corresponde evaluar el daño punitivo



como una compensación extra hacia el consumidor afectado o como una especie de daño moral agravado. Antes bien, debe ponderarse muy especialmente la conducta del proveedor, su particular situación, la malignidad de su comportamiento, el impacto social que la conducta sancionada tenga o pueda tener, el riesgo o amenaza para otros potenciales consumidores, el grado de inmoralidad de la conducta reprochada y el de desprecio por los derechos de los consumidores afectados, como antes se señaló.

Bajo tales parámetros, disiento con mi distinguido colega Dr. Barreiro, en cuanto al monto de quince millones de pesos (\$ 15.000.000). Ello porque excede el límite cuantitativo impuesto por la LDC. 47 (conf. Ley 26.361).

En efecto, dispone la norma citada, textualmente: *“Sanciones. Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido serán pasibles de las siguientes sanciones, las que se podrán aplicar independiente o conjuntamente, según resulte de las circunstancias del caso: a) Apercibimiento. b) Multa de PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000). c) Decomiso de las mercaderías y productos objeto de la infracción. d) Clausura del establecimiento o suspensión del servicio afectado por un plazo de hasta TREINTA (30) días. e) Suspensión de hasta CINCO (5) años en los registros de proveedores que posibilitan contratar con el Estado. f) La pérdida de concesiones, privilegios, regímenes impositivos o crediticios especiales de que gozare”* (el subrayado me pertenece).

Ello así, dado el tiempo en que ocurrieron los hechos ventilados en autos, el monto a imponerse debe adecuarse al límite referido, sin que resulte aplicable al caso el nuevo parámetro de cuantificación establecido en el art. 119 de la Ley 27.701 (B.O. 1.12.2022), que sustituyó la norma referida a partir de la fecha de publicación indicada.

De allí que estimo adecuado justipreciar el daño punitivo en la suma de \$ 5.000.000 (Conf. LDC. 47 según ley 26.361).

3. Finalmente, diré que comparto lo propuesto por el Ministerio Público Fiscal en orden a disponer una medida preventiva en los términos del art. 1710 del CCyCN. Me refiero a la concreción, por parte de la condenada, de cursos de capacitación a sus gerentes en cuestiones vinculadas con la defensa de consumidores y usuarios (v. *mutatis mutandi*, mi voto en “Pelayo Aníbal





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

Alberto c/ Nuevo Banco de Entre Ríos SA s/ ordinario", del 12.6.2023, en el que postulé la realización de un curso de educación destinado a consumidores).

Sin embargo, disiento con el distinguido vocal preopinante en punto a que tal capacitación deba ser financiada con la multa impuesta en concepto de daño punitivo.

Antes bien, juzgo apropiado que su costo sea afrontado por la defendida, independientemente de la multa civil, y acreditado su cumplimiento en la causa del modo en que lo disponga el primer sentenciante.

Así las cosas, el importe fijado en concepto de daño punitivo deberá ser -al no poder determinarse el colectivo involucrado en la sentencia- íntegramente depositado por La Cardeusse en una cuenta abierta a la orden del juez interviniente, quien luego lo destinará a alguna institución pública que tenga por fin la promoción de los derechos de usuarios y consumidores.

Así voto.

Alejandra N. Tevez

El Dr. Lucchelli dice:

Adhiero al voto de mi distinguido colega, Dr. Barreiro, con excepción del quantum de la multa que propicia en los términos del art.52 bis LDC. Al igual que mi distinguida colega, la Dra. Tevez, estimo que por la naturaleza del instituto en cuestión, no cabe aplicar una sanción mayor a la establecida en el art.47 LDC previo a la modificación introducida por el art.119 de la ley 27.701 en función de la fecha en que entró en vigencia esta norma. Por ello, acompaño la propuesta contenida en el voto precedente de establecer la multa en \$5.000.000.

Así voto.



#23046717#401440554#20240226125255931

Ernesto Lucchelli

Con lo que terminó este Acuerdo que firmaron los señores Jueces de Cámara doctores:

Ernesto Lucchelli

Alejandra N. Tevez

Rafael F. Barreiro

María Florencia Estevarena
Secretaria de Cámara

Buenos Aires, 26 de febrero de 2024.FR

Y VISTOS:

I. Por los fundamentos expresados en el Acuerdo que antecede, se resuelve: a) desestimar las quejas vertidas por La Cardeuse S.A; b) admitir los agravios de ACYMA Asociación Civil; c) confirmar, en lo principal que decide, la sentencia de grado, y condenar a la demandada al pago de la suma de \$ 5.000.000 (cinco millones de pesos) en concepto de daño punitivo cuyo destino deberá determinarse según las pautas dispuestas en el apartado 7 de los considerandos; y d) imponer las costas de ambas instancias a la accionada vencida (arg. Art. Cpr. 68).

II. Notifíquese (Ley N° 26.685, Ac. CSJN N° 31/2011 art. 1° y N° 3/2015), cúmplase con la protocolización y publicación de la presente decisión (cfr. Ley N° 26.856, art. 1; Ac. CSJN N° 15/13, N° 24/13 y N° 6/14) y devuélvase a la instancia de grado.

Ernesto Lucchelli





Poder Judicial de la Nación

CAMARA COMERCIAL - SALA F

Alejandra N. Tevez

Rafael F. Barreiro

María Florencia Estevarena

Secretaria de Cámara



#23046717#401440554#20240226125255931