TOMO: XCVII **SENTENCIAS**

REGISTRO: 2966

FOLIO: 036/044

PROT. ELECT. A201 148 **S.221**

En la ciudad de Caleta Olivia, Provincia de Santa Cruz a los 25 del mes de agosto de 2022, se reúnen los integrantes de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial para dictar sentencia en los autos: **"BORQUEZ DANIEL OMAR C/ CALETA OLIVIA AUTOMOTORES S.A. Y OTRA S/ DAÑOS Y PERJUICIOS**, Expte. N° 18.066 del año 2016 que tramitan en el Juzgado de Primera Instancia N° 2 en lo Civil, Comercial y Laboral de la ciudad de Caleta Olivia, que ingresó en esta instancia bajo el N° 7704/21. A estos fines se estableció el siguiente orden de estudio: Griselda Isabel Bard; Humberto Eduardo Monelos y Juan Pablo Olivera para responder a las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia recurrida? **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Dra. Griselda Bard dijo:

I.- A fs. 129/135 se presenta el Dr. Ricardo Jorge Diaz y promueve acción por incumplimiento contractual, daños y perjuicios y daño punitivo en representación de Daniel Omar Borquez contra Caleta Olivia Automotores S.A. y Ford Argentina S.C.A. Solicita la suma de $ 580.000 con más o menos lo que S.S. considere a partir de la producción de la prueba del proceso, debido al incumplimiento contractual del deudor. Afirma que en agosto del año 2.013 suscribió con la empresa Ford Argentina S.C.A (Sucursal Caleta Olivia Automotores S.A.) un contrato de compraventa por un automotor Marca Ford Focus Trend 1.6 nafta 0 km, color gris metalizado. Aproximadamente a los 5 días de la entrega del vehículo tiene fallas en la caja

de cambios y en el funcionamiento de la bocina, además de otros desperfectos suscitados posteriormente. Relata una serie de eventos y roturas acontecidas en relación al funcionamiento del vehículo, por los cuales exigió a la empresa Comercial Automotor S.A. la reparación de los mismos, obteniendo soluciones parciales que devinieron en la sucesión de otros inconvenientes que se tienen presentes. Expone el derecho que funda su pretensión y ofrece la prueba de la que ha de valerse.

II.- Corrido el traslado, comparece a fs. 154/161 el Dr. Heraldo Nanni apoderado de la firma Caleta Olivia Automotores S.A. opone excepción de pago total y, en subsidio, de pago parcial debido al acuerdo conciliatorio celebrado en sede administrativa ante la Oficina Municipal de Defensa del Consumidor dependiente de la Municipalidad de ésta ciudad. Considera que con el pago efectuado se ha cancelado el reclamo del actor en lo referido a daño material, daño moral, daño punitivo, privación de uso y pérdida del valor venal ya que el mismo consistió así, en el pago de daños y perjuicios integrales.-

A fs. 169/179 el Dr. Ignacio Ferreyra de las Casas, apoderado de la firma Ford Argentina S.C.A. comparece y contesta el traslado conferido. Expresa que no puede adjudicarse responsabilidad alguna a su poderdante debido a los alcances y efectos del contrato de concesión celebrado entre el fabricante y los concesionarios. Manifiesta que no existe vínculo contractual entre el comprador de un vehículo Ford y su poderdante y, por tanto, las cuestiones contractuales que surgen de la relación entre comprador y concesionario, no pueden involucrar sin más a terceros ajenos a la misma. Ofrece prueba.-

III.- A fs. 189 se fija fecha de audiencia preliminar, cuya constancia de celebración obra a fs. 195. No habiendo arribado a un acuerdo, se abre la causa a prueba

admitiéndose la ofrecida por ambas partes. Producida la prueba se clausura el período probatorio a fs. 461, poniéndose los autos para alegar.-

IV.- A fs. 489/497 se dicta sentencia de primera instancia que admite parcialmente la demanda articulada por el Omar Borquez en contra de Caleta Olivia Automotores S.A. y Ford Argentina S.C.A, por los daños y perjuicios ocasionados a raíz del incumplimiento derivado del contrato de compraventa condena a los mismos en forma solidaria, a entregar al actor un vehículo marca Ford modelo Focus Sedán 5 puertas 1.6 0km y libre de todo gasto/gravamen y/o su equivalente en la marca, y en concepto de daño moral, la suma de $50.000,00 con más intereses que se computarán desde el 07/08/2.013 hasta su efectivo pago; en el plazo de diez (10) días, debiendo el actor en ese mismo lapso, transferir a costa de las co-demandadas, el dominio del automotor marca Ford Focus modelo 2013 dominio MXD747 defectuoso a la persona que las accionadas designen, todo con costas a cargo de las codemandadas, en forma solidaria. Impone multa por daño punitivo en contra de las co-demandadas, en forma disociada y por igual valor a cada una, la que se gradúa en la suma equivalente a diez (10) servicios correspondientes al vehiculo reclamado, conforme los precios sugeridos para la realización del trabajo en el sitio web de ford. Se rechaza la demanda por pérdida del valor venal y privación del uso.-

La sentencia es recurrida por la parte demandada Caleta Olivia Automotores, interponiendo recurso de apelación a fs. 504 y por la codemandada Ford Argentina S.C.A., a fs. 507.-

V.- La demandada se agravia por considerar que se ha incurrido en una violación al principio de congruencia que surge de la audiencia preliminar con los reclamos admitidos en la sentencia. En dicha oportunidad se estableció que el daño punitivo quedaba fuera de las circunstancias fácticas que se

habían deducido en la demanda, no debiendo por tanto el Juez de grado pronunciarse respecto de ese rubro.-

Se agravia asimismo al entender que la sentencia es nula de nulidad absoluta al resolver el Juez de grado sobre la resolución del contrato, cuestión que no fue solicitada por el actor, resolviendo por tanto, de manera extra petita. Sostiene que el cumplimiento de la sentencia es imposible por cuanto el vehículo Ford Focus no se fabrica más, detalla los arreglos realizados en el automóvil y los costos de su total reparación concluyendo que no justifica la entrega de un automóvil nuevo. Agrega en mismo sentido, le ordena al actor devolver o reintegrar el vehículo, lo que no fue ofrecido por el accionante en la demanda. Se agravia por el monto por daño moral establecido y por el monto del daño punitivo. Se explaya sobre la desproporción en la condena establecida en autos, se agravia por la tasa de interés y hace reserva del caso federal.-

Mediante PE422994-2022 expresa agravios la codemandada manifestando el perjuicio ocasionado por la sentencia dictada en autos toda vez que, se hace lugar a la sustitución del vehículo pretendida por el actor argumentando una errónea resolución del contrato. Considera que el Juez de grado ha incurrido en una interpretación equívoca de lo dispuesto por el art. 17 de la Ley de Defensa del Consumidor.
Se agravia por entender que no se ha probado en autos la existencia de daños concretos y relevantes padecidos por el accionante. Insiste en que se ha cometido una absurda valoración de la prueba producida en autos, ya que aspectos esenciales en la fundamentación de la decisión atentan contra las leyes de la lógica, concluyendo por tanto de manera contradictoria e insostenible. Se agravia por el monto por daño moral sosteniendo que no se encuentra justificado ni acreditado, se agravia por haber fijado daño punitivo cuando no

se encuentran acreditados los presupuestos de la procedencia, hace reserva del caso federal.-

El actor al contestar el traslado de los agravios de la demandada y codemandada, considera que existen sobradas pruebas y hasta reconocimiento de parte de los mismos de la grave falla del vehículo y que, pese a los reclamos extrajudiciales, no pudieron subsanarse, agregándose desperfectos en los intentos de reparación. Considera respecto al rubro daño moral que el mismo no requiere prueba de su existencia y se acredita por el solo hecho de la acción antijurídica.-

Los autos se elevan a esta instancia con la certificación de estilo. Se dicta el llamado de autos a sentencia y se dispone el pase a estudio de los mismos estableciendo el orden para ello.-

VI.- Tal como han sido propuestos los agravios por una cuestión de orden habré comenzar por los planteos de nulidad que realiza el demandado en agravios. Específicamente sostiene que se dicta un fallo que adolece de nulidad por incongruencia, ya que el daño punitivo no fue reclamado, que tampoco se solicitó la resolución del contrato y no se resolvió la excepción de pago acordada en el organismo de defensa del consumidor. Es propio señalar que la congruencia es el principio que limita el contenido de las resoluciones o sentencias judiciales, que deben dictarse de conformidad con el sentido o alcance de las peticiones formuladas por las partes salvo los casos en que la ley otorgue facultades especiales para apartarse de lo peticionado por las partes. El art. 164 del CPCC recepta tal principio dentro de nuestro ordenamiento y en otro orden el art. 254 contempla el pedido de nulidad en las apelaciones por defectos de la sentencia.-

En el particular la falta de congruencia consiste en que el Juez habría decidido sobre cuestiones no solicitadas.

Con relación al daño punitivo debo referir que dicho ítem fue expresamente mencionado en el escrito de demanda en un apartado especial fundando su procedencia, y la circunstancia de que al momento de celebrar la audiencia de conciliación no se lo consigne expresamente debo considerar que se señala como objeto del litigio el cumplimiento de las obligaciones contractuales, situación que comprende claramente el daño punitivo por ser una consecuencia expresamente prevista por la ley de defensa del consumidor. Por esta razón ello no constituye una incongruencia como pretende el recurrente, ya que sin perjuicio de lo que se decida sobre dicho rubro puntualmente, no puede desconocerse que fue materia del reclamo desde un comienzo y a lo largo de todo el proceso, aún en las instancias previas del intercambio epistolar y de las actuaciones en defensa del consumidor.-

En cuanto a la forma de condena dispuesta en la entrega de un vehículo nuevo y la devolución del auto del actor, debo señalar que ello se deriva del incumplimiento del contrato de consumo denunciado desde un comienzo por parte de Daniel Borquez, ya que solicita el dinero o la entrega de un vehículo de similar característica al momento de promover la demanda. La nulidad peticionada es introducida en agravios. En el particular vale recordar la distinción en cuanto a los vicios de juzgamiento y los vicios de procedimiento; estos últimos importan la nulidad del trámite en caso de proceder, pero los de juzgamiento pueden ser tratados por vía de apelación. Se ha decidido en este aspecto que *"La declaración de nulidad de sentencia requiere la existencia de una irregularidad manifiesta y grave, que no puede ser reparada mediante el recurso de apelación. El recurso de nulidad es improcedente cuando se trata de vicios o defectos reparables por vía de apelación."* (CNCom. Sala B, 30/6/2003; J.A. 2003-IV-362).-

En el particular no estamos en presencia de un

vicio de ni de procedimiento ni de juzgamiento, habida cuenta que el trámite se ajusta a derecho y en el fallo el juez se expide en base a las posibles soluciones de conformidad con lo requerido en la demanda, razón por la cual tampoco se verifica un supuesto de incongruencia como pretende la recurrente, ya que la situación de devolver el vehículo por parte del actor luce coherente a los fines de cumplimiento de la sentencia ya que lo contrario importaría un enriquecimiento para el actor. Ello, sin perder de vista que se trata de un contrato de consumo cuyo cumplimiento debe interpretarse conforme las pautas de los arts. 1094 y 1095 del CCC, lo que guarda congruencia con lo decidido, razón por la cual la nulidad no debe prosperar, sin perjuicio que volveré sobre la forma de condena más adelante por ser también parte de los agravios de la codemandada (arts. 254 Y ccs. CPCC).-

VII.- La codemandada a su turno argumenta que la sentencia es errónea en cuanto a la forma de condena que dispone la entrega de otro vehículo al actor, y que el Juez de grado ha realizado una erróna interpretación del art. 17 de la ley de defensa del consumidor. Este agravio se relaciona con argumentos ensayados por el demandado en cuanto a que se ha condenado a la entrega de un vehículo de iguales o similares características. El codemandado se explaya sobre las enormes dificultades que presenta el cumplimiento de la sentencia por cuanto la fabricación y entrega de otro vehículo depende de innumerables factores que dificultan su cumplimiento. Debo tener presente que la posibilidad de reemplazar el bien por uno de iguales características en la forma de condena adoptada por la mayoría de los tribunales del país. Se ha decidido que "*En el caso de un automotor con desperfectos, acreditada la responsabilidad de la empresa automotriz y de la concesionaria por los desperfectos de fábrica presentados por un rodado, debe condenárselas a sustituirlo por uno de iguales características*

fabricado en el año en el que se haga efectiva la sentencia, y no del mismo año de fabricación del defectuoso, pues este no cumpliría la condición de revestir las mismas características que la cosa adquirida." (PINILLA SOLANA C/ CAPILLITAS S.A. Y OTRO S/ CUMPLIMIENTO - RESOLUCIÓN DEL CONTRATO, Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de Córdoba, Sala / Juzgado / Circunscripción / Nominación: 43, 9 de junio de 2022, Colección: Fallos, Cita: MJ - JU - M - 137723 - AR | MJJ1 37723|MJJ137723). Solución que comparto y guarda lógica con la materia del derecho de consumo y es la que pretende la legislación específica. Debo recordar que el principio protectorio del consumidor ostenta rango constitucional (art. 42 , CN.), como así también las directivas emanadas de los arts. 1094 y 1095 del CCivCom.; y que el art. 3 de la Ley 24.240 establece, en materia de prelación normativa, que las normas que regulan la relación de consumo deben ser aplicadas conforme al principio de protección al consumidor. No obstante ello debo advertir que la petición en el escrito de demanda es confusa, pues solicita una suma de dinero y señala que es por su reparación en especie. Tengo presente al respecto que la doctrina ha aclarado que, *en cuanto a las opciones previstas por el art. 10 bis L.D.C., resultan facultativas para el consumidor quien no debe ejercer necesariamente cada una de las opciones que otorga el artículo en el orden por él indicado* (Farina, Juan M. "Defensa del consumidor y del usurario", 4° edición actualizada y ampliada, Astrea, Bs. As., 2014, ps.241/243). No encuentro el absurdo en la apreciación probatoria que realiza el juez de grado, ya que claramente las accionadas han incumplido con lo dispuesto por el art. 5 de la Ley 24.240 que dispone que los bienes deben ser suministrados en forma tal que, utilizados en condiciones previsibles o normales de uso, no presenten peligro alguno para la salud o integridad física de los consumidores. El actor realizó enormes

esfuerzos para lograr que la adquisición de su automotor sea satisfactoria y poder darle el uso al que estaba destinado y desde los cinco días de haber sido sacado de la concecionaria el vehículo presentó fallas, todo lo cual fue debidamente acreditado en éstos y adecuadamente valorado por el juez de grado. No obstante ello no puedo dejar de señalar la vaguedad que presenta el escrito de demanda en cuanto a la solicitud de una suma de dinero y la entrega en especie, como por otro lado no escapa a mi conocimiento la dificultad que presenta en la actualidad la importación de autopartes y también de vehículos nuevos lo que es de público conocimiento, todo lo cual podría derivar aún en mayor dilación para el actor de ver reparado el daño. Se agravia el demandado por las suma de dinero que representaría la condena en dinero. Lo cierto es que las variables económicas imperantes no resultan ser responsabilidad de los justiciables, y los precios de los vehículos son los que tiene el mercado, sin que pueda modificarlo una resolución judicial; situación que se ha visto agravada por haber transcurrido nueve -9- años desde el momento en que Borquez adquirió el auto, y después de casi un año de trámite por ante el Juez de Defensa del Consumidor no se llegó a ningún acuerdo superador debiendo incoar la acción judicial. Por estas razones no puede admitirse el argumento de comparar las diferentes indemnizaciones de los pleitos como señala, habida cuenta que cada causa tiene su particularidad, duración, prueba, etc. y en el particular es claro que estamos juzgando sobre el valor de un vehículo. Siguiendo este razonamiento entiendo que la forma de condena debe modificarse, ya que el modelo del automotor en cuestión no se fabrica más y la posibilidad de entrega de otro de similares características conllevaría aún más tiempo para dar cumplimiento con el fallo. Por lo que teniendo en cuenta los valores de mercado de vehículos de similar segmento que el de autos entiendo ajustado a derecho condenar a las demandadas

al pago de la suma de $ 5.000.000 o a la entrega de un vehículo hasta dicho monto a opción del actor, suma que se fija al día de este fallo y resulta comprensiva de capital e intereses hasta la fecha. Esta opción deberá ser ejercida dentro de los días días de quedar firme el fallo y una vez vencido el plazo se incrementará con la tasa de interés dispuesta para los demás rubros de condena. Reitero que la solución brindada en la sentencia de grado no resulta ser incongruente ni de absurda interpretación en base a la plataforma probatoria con que se cuenta, pero se establece esta posibilidad del cobro en dinero por los fundamentos señalados.-

VIII.- Excepción de pago. El demandado introduce una excepción de pago al contestar la demanda que no ha sido decidido en el fallo. A saber entre las tratativas propuestas en sede del juzgado de defensa del consumidor la concesionaria abonó $11.000. Ello se encuentra acreditado en autos a fs. 146 por lo que corresponde admitir este pago parcial que por haber sido realizado el día 5 de septiembre de 2014 habrá de actualizarse conforme la tasa que dispone el fallo y ser descontado del monto de condena.-

IX.- Daño moral. Ambas demandadas se agravian por haberse otorgado el daño moral y por la suma propuesta en tal sentido. Al respecto habré de adelantar que dicho monto debe confirmarse. Si bien el mero incumplimiento contractual no basta para admitir la procedencia del daño moral en los términos del art. 522 del CCiv., actualmente el art. 1738 del CCivCom; siendo de difícil prueba en el caso por residir en la esfera íntima de la persona; existen formas de lograr convencimiento de que el daño se ha producido en algunos casos. Se ha decidido que *"Corresponde la reparación del daño moral cuando aparece palmario el derrotero de reclamos en el cual se vio inmersa a fin de conseguir la emisión de los pasajes abonados y en los términos y condiciones en que habían sido*

comprometidos por la demandada, lo cual nunca ocurrió; a lo cual debe sumársele la frustración de la expectativa de disfrutar de unas vacaciones grupales. De allí que los elementos señalados resultan suficientes para tener por acreditado el menoscabo moral reclamado a lo que cabe agregar que la exigencia de certeza del daño debe ser adaptada al supuesto del daño moral posible en el sector del derecho del consumidor dado que no se trata de un daño que pueda ser probado en base a pautas objetivas y materialmente verificables de acuerdo a las circunstancias del caso." (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala: F, Ventura Agustín c/ Volkswagen Argentina S.A. y otros s/ ordinario, 15 de noviembre de 2021, Colección: Fallos, Cita: MJ-JU-M-135441-AR|MJJ135441|MJJ135441). A partir de este concepto que comparto, entiendo que el daño moral ha sido lógicamente valorado por el Juzgador. El menosprecio hacia los derechos del actor por parte de las demandadas, luce evidente ponderando que la actitud remisa de la empresa fabricante quien ni siquiera concurrió a la instancia administrativa en defensa del consumidor y de la concesionaria quien si bien procuró paliativos en la instancia previa, no se logró una instancia conciliatoria efectiva y lleva nueva años de pleito con escasa colaboración probatoria. Impera en el tema el concepto de razonabilidad, donde cualquier persona que realiza un esfuerzo para adquirir un vehículo nuevo tiene la mínima expectativa de que se encuentre en buen estado y darle un uso para el que está destinado; situación que claramente se vio frustrada en el presente caso. En virtud de ello este agravio debe desestimarse.-

X.- Daño punitivo.- Se agravian ambas demandadas por la procedencia del daño punitivo fijado por el juez y por el alcance del mismo. Estas suma dinerarias tienen como finalidad penar inconductas de los demandados y prevenir hechos

similares en el futuro; no basta el mero incumplimiento contractual para su procedencia ya que la norma indica que a los fines de la sanción deberá tomarse en cuenta 'la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso' (art. 47 de la Ley 24.240). Al respecto se ha señalado que *"La conducta reprochada en materia de daño punitivo 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. 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. 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."* (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala: F, Ventura Agustín c/ Volkswagen Argentina S.A. y otros s/ ordinario, 15 de noviembre de 2021, Colección: Fallos, Cita: MJ-JU-M-135441-AR|MJJ135441|MJJ135441). En el caso, no puede desconocerse la enorme diferencia en las posiciones de negociación de las partes, ya que las demandadas tienen una clara posición dominante, que han llevado a cabo gran cantidad de prácticas abusivas hacia el consumidor desde que le entregaron un automotor que no estaba en condiciones de circular, y de extensa duración en el tiempo, lo que da suficiente justificación para la procedencia de este rubro que encuentra fundamento legal y se trata de una sanción ejemplificadora y para evitar situaciones similares en el futuro (art. 52 bis LDC). La cuantificación realizada por el juez de grado se encuentra justificada en el caso por los parámetros que establece y la forma de pago, razón por la cual

este agravio no puede prosperar.-

XI.- Tasa de Interés. Se agravia la demandada por la tasa de interés solicitando la aplicación del antecedente de los autos "**RAMOS, María Nadia c/ BORDÓN, Cristián Javier y otro s/ daños y perjuicios** Expte. 13.407, Sentencia de fecha 28/6/2021, T. **XCIV BIS**, Reg. 2894, f. 67/86. Al respecto debo señalar que el recurrente no ensaya ningún argumento que demuestre el error de razonamiento del juez sobre la tasa de interés utilizada. EN otro orden debo recordar que existe diferencia de criterios dentro de esta Cámara de Apelaciones y en la causa citada como antecedente la suscripta votó en disidencia. Debo recordar, como lo vengo sosteniendo, voto por aplicar en el caso la tasa activa mensual que utiliza el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones de descuentos comerciales, para, de esta manera, recomponer adecuadamente el crédito del actor. Ya propuse esta solución en los autos "Alem Silvia del Lujan c/ Burdardt, Gabriela y otros s/ Laboral-cobro de pesos" Expte. 7057 Tomo LXXXVIII Sentencias, Registro 2693 bis, folio 168/171 o en los autos "Ferreyra, Walter y otros c/ Rams S.R.L. y otro s/ laboral" Expte. 7361 tomo XC Sentencias, Registro 2763 folio 192/201 entre otros, a cuyos fundamentos me remito. Tengo presente al respecto las conclusiones de la comisión Nro. 2 de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil realizadas en la ciudad de Bahía Blanca en el año 2015, donde por unanimidad, se concluyó: *"Es necesario que al determinar la tasa de interés moratoria se fije aquella que aliente el cumplimiento en tiempo propio por el deudor."* (jndcbahiablanca2015.com/). Esta discrecionalidad que se ha delegado en la función jurisdiccional debe adaptarse a la justicia del caso, debiendo procurarse que la reparación o resarcimiento sea integral, general o completo. Como consecuencia de ello los intereses que se establezcan deben recomponer todos los aspectos menoscabados al actor de autos. A

mayor abundamiento, considero que la ley provincial de honorarios profesionales nro. 3330 en su art. 18 dispone la utlización de este tipo de interés para las deudas que se generen en el pago de los emolumentos a los profesionales del derecho. Apartarnos de esta directriz para las deudas de otros tipos de acreedores sería asimismo generar una desigualdad entre los justiciables vedada por el art. 16 de la Constitución Nacional. Por estas razones entiendo que este agravio no puede prosperar.-

Por las formas en que me he expedido sobre las cuestiones traídas al acuerdo entiendo que las costas en la instancia deberán ser soportadas por las demandadas vencidas (art. 68 CPCC). Asimismo corresponde regular los honorarios profesionales por la actuación en esta instancia, importancia del asunto, monto y duración del proceso de la siguiente manera a la Dra. Claudia Henriquez en la suma de $ 50.000 y a los Dres. Heraldo J. Nanni e Ignacio Ferreyra Amuchástegui en la suma de $ 35.000 para cada uno de ellos en su condición de profesionales de la parte actora, demandada y codemandada respectivamente (arts. 14, 24 y ccs.de la ley 3330).-

A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

XIII.- Que coincido con el análisis de los agravios que formula la primer votante y con sus conclusiones. Para evitar incurrir en repeticiones innecesarias adhiero a su voto con excepción de los intereses de condena. Como es sabido en el foro local existe disidencia, entre los integrantes y subrogantes legales, en cuanto a la tasa de interés a aplicar. Personalmente sigo el criterio establecido por el Excmo. Tribunal Superior de Justicia en los autos "Díaz c/ Provincia de Santa Cruz s/ laboral" y mantenido en "Ojeda, Sandra Fabiana c/ Instituto de Seguros de la Provincia de Santa Cruz s/ cobro de pesos" y en Farrel, Francisco Norberto c/ Laperchuc, Raúl Osvaldo s/ laboral; y los recientes pronunciamientos

registrados como en los autos "Reinoso Zulema del Valle c/ Amaya Ramón César y otros s/ Daños y perjuicios", entre otros. Ver además TSJ t.XX-reg. 676; t.XX reg. 674; t. XX reg. 669; t.XX reg. 667;t. XIX reg. 644. en consonancia con la Excma. Corte Suprema de la Nación in re "Palmieri, Leonardo Fabio c/ Estado Nacional s/ Ordinario " y reiterado en el recurso de hecho en la causa "Mantello, Paulo Mario c/ Fuerza Aérea Argentina y otros s/ ordinario". Quiero aclarar que no se me escapa la realidad económica pero tengo en cuenta que dentro de la llamada "tasa activa" como tasas bancarias que son contienen ingredientes ajenos al costo del dinero toda vez que incluyen, además del valor del dinero, los gastos financieros y administrativos de los bancos al facilitar el dinero, gastos del personal, de infraestructura, cargas previsionales e impositivas y los riesgos de incobrables sobre el interés que pagan a los depositantes. Por ello en este caso me pronuncio por aplicar la tasa pasiva promedio mensual que elabora y publica el Banco Central.-

A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Olivera dijo:

XIV.- Que existiendo disidencia en los anteriores votantes en cuanto a la tasa de interés aplicable, habré de señalar mi decisión en este aspecto únicamente. Tal como me expedí en causas anteriores y a los fines de evitar reiteración de fundamentos adhiero a la postura propuesta por el Dr. Monelos en este aspecto por ser doctrina casatoria del Tribunal Superior de Justicia y por compartir los demás fundamentos expuestos al respecto.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

XV.- En función de lo expresado al responder a la anterior cuestión propongo que se dicte el siguiente pronunciamiento: 1°) Desestimar los pedidos de nulidad de la sentencia por incongruencia. 2°) Admitir la excepción de pago oportunamente propuesta por la demandada en la forma señalada

en el considerando VIII. 3°) Admitir parcialmente el agravio en cuanto a la forma de condena y modificar el punto 1 del fallo señalando que podrá entregarse un vehículo nuevo o la suma de cinco millones de pesos ($5.000.000) a elección del actor en la forma dispuesta en el considerando VII. 4°) Desestimar los restantes agravios y confirmar la sentencia en los demás puntos. 5°) Imponer las costas en la instancia a las demandadas vencidas (art. 68 CPCC). 6°) Regular los honorarios de la Dra. Claudia Henriquez en la suma de $ 50.000 y a los Dres. Heraldo J. Nanni e Ignacio Ferreyra Amuchástegui en la suma de $ 35.000 para cada uno de ellos en su condición de profesionales de la parte actora, demandada y codemandada respectivamente (arts. 14, 24 y ccs.de la ley 3330). 7°) Tener presente la reserva del caso federal. 8°) Registrar, notificar y oportunamente devolver a la instancia de grado.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Monelos dijo:

XVI.- En atención a la forma en que me he expresado al responder a la anterior cuestión propongo que se dicte el siguiente pronunciamiento: 1°) Desestimar los pedidos de nulidad de la sentencia por incongruencia. 2°) Admitir la excepción de pago oportunamente propuesta por la demandada en la forma señalada en el considerando VIII. 3°) Admitir parcialmente el agravio en cuanto a la forma de condena y modificar el punto 1 del fallo señalando que podrá entregarse un vehículo nuevo o la suma de cinco millones de pesos ($5.000.000) a elección del actor en la forma dispuesta en el considerando VII. 4°) Admitir el agravio con respecto a la tasa de interés disponiendo que deberá utilizarse para todos los rubros el interés correspondiente a la tasa pasiva promedio mensual que publica el BCRA para sus operaciones comunes de descuento. 5°) Desestimar los restantes agravios y confirmar la sentencia en los demás puntos. 6°) Imponer las costas en la instancia a las demandadas vencidas (art. 68 CPCC). 7°) Regular

los honorarios de la Dra. Claudia Henriquez en la suma de $ 50.000 y a los Dres. Heraldo J. Nanni e Ignacio Ferreyra Amuchástegui en la suma de $ 35.000 para cada uno de ellos en su condición de profesionales de la parte actora, demandada y codemandada respectivamente (arts. 14, 24 y ccs.de la ley 3330). 8°) Tener presente la reserva del caso federal. 9°) Registrar, notificar y oportunamente devolver a la instancia de grado.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Olivera dijo:

XVII.- Por la forma que me pronuncié sobre la tasa de interés adhiero a la propuesta en tal sentido formulada por el Dr. Monelos.-

Por ello se dicta la siguiente sentencia

Caleta Olivia, 25 de agosto de dos mil veintidos

Y CONSIDERANDO:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto precedentemente, resultado de la votación, citas legales y lo dispuesto por el art 44 de la ley 1 Orgánica del Poder Judicial, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial

F A L L A:

1°) Desestimar los pedidos de nulidad de la sentencia por incongruencia.-

2°) Admitir la excepción de pago oportunamente propuesta por la demandada en la forma señalada en el considerando VIII.-

3°) Admitir parcialmente el agravio en cuanto a la forma de condena y modificar el punto 1 del fallo señalando que podrá entregarse un vehículo nuevo o la suma de cinco millones de pesos ($5.000.000) a elección del actor en la forma

dispuesta en el considerando VII.-

4°) Admitir el agravio con respecto a la tasa de interés disponiendo que deberá utilizarse para todos los rubros el interés correspondiente a la tasa pasiva promedio mensual que publica el BCRA para sus operaciones comunes de descuento.-

5°) Desestimar los restantes agravios y confirmar la sentencia en los demás puntos.-

6°) Imponer las costas en la instancia a las demandadas vencidas (art. 68 CPCC).-

7°) Regular los honorarios de la Dra. Claudia Henriquez en la suma de $ 50.000 y a los Dres. Heraldo J. Nanni e Ignacio Ferreyra Amuchástegui en la suma de $ 35.000 para cada uno de ellos en su condición de profesionales de la parte actora, demandada y codemandada respectivamente (arts. 14, 24 y ccs.de la ley 3330).-

8°) Tener presente la reserva del caso federal.-

9°) Registrar, notificar y oportunamente devolver a la instancia de grado.-

GRISELDA I. BARD
Jueza de Cámara

HUMBERTO EDUARDO MONELOS
Juez de Cámara-Presidente

JUAN PABLO OLIVERA
Juez de Cámara Subrogante

ANTE MI:

Carolina M. Lima
Secretaria de Cámara