

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL
Oficina de Gestión Asociada Civil y Comercial N° 1

ACTUACIONES N°: 1587/23



H102315162243

San Miguel de Tucumán, 20 de septiembre de 2024.-

AUTOS Y VISTOS: Para resolver estos autos caratulados: **“DÍAZ ZULMA VALERIA c/ BANCO MACRO S.A. s/ PROCESOS SUMARIOS (RESIDUAL)”** (Expte. n° 1587/23 – Ingreso: 17/04/2023), de los que

ANTECEDENTES

1) Demanda.

El 31/07/2023 se presentó la Sra. Zulma Valeria Díaz, DNI: 28.178.442, con domicilio real en calle Jose Ignacio Thames 548, San Miguel de Tucuman. Lo hizo por intermedio de su apoderado, el Dr. Alvaro Alberto Perez. En un primer momento, requirió la realización de medidas preparatorias para obtener cierta información del Banco Macro.

El 30/10/2023 se presentó nuevamente el apoderado de la Sra. Díaz. Inició demanda por daños y perjuicios en contra de Banco Macro S.A. con domicilio sito en calle San Martín 721, de esta Ciudad.

En cuanto a los hechos, sostiene que es empleada del Departamento General de Policía y que en atención a la situación económica que atraviesa el país, se vio obligada a tomar préstamos para consumo, para poder abonar los compromisos financieros asumidos, y abonar servicios públicos domiciliarios, entre otros gastos de primera necesidad.

Explica que, en este contexto, adquirió varios préstamos en la entidad bancaria Macro S.A y otras entidades financieras. Expone que los préstamos, junto a los consumos de la tarjeta de crédito Visa, se debitaron de forma automática sobre el dinero que se deposita en su cuenta, sumados a los descuentos por planilla en su boleta de haberes por parte de diversas mutuales. Aduce que estos descuentos representaban más del 75% de sus haberes netos disponibles.

Indica que esta situación la llevó a un estado de insolvencia y sobre endeudamiento que le impidieron obtener un nivel de vida digno. Afirma que intentó apersonarse a las entidades financieras en cuestión y ante el Banco Macro para

intentar una solución, pero que solo obtuvo respuestas evasivas, sin posibilidad de llegar a un acuerdo. Aduce que el Banco se negó a realizar el stop debit, y que tampoco pudo realizar la gestión a través del homebanking.

Manifiesta que en el mes de mayo de 2022, inició un proceso judicial contra el Banco Macro, en el que obtuvo el dictado de una medida autosatisfactiva. En esta sentencia, de fecha 04/08/2022, se resolvió ordenar al Banco Macro de cesar con los débitos automáticos que se le realizaban sobre la cuenta sueldo que poseía en este Banco por conceptos de préstamo personal y por consumos de tarjetas de crédito. Además, también se ordenó a su empleador cesar con otros descuentos que se le hacían vía recibo de haberes.

Refiere que el Banco fue notificado de la orden judicial, mediante oficio que fue depositado en su casillero virtual, el 14/09/2022. El 19/09/2022 el Banco contestó que procedió a tomar razón de la medida ordenada, pero que el 30/03/2023 incumplió con la orden judicial, toda vez que realizó un débito en su cuenta sueldo - identificado como "Débito Préstamos Rec, por la suma de \$18.572,13-.

Expone que el 03/04/2023 el incumplimiento se agravó, pues le descontaron más del 80% de lo que le fue depositado en concepto de prestación por discapacidad -para gastos de su hijo- de acuerdo al ítem "Débito Préstamos Rec" por \$235.399,41. Sostiene que en el expediente citado, intimó al Banco a que diera cumplimiento con la orden judicial.

Reconoce que el Banco realizó la devolución de los débitos injustificados, el 06/06/2023 e identificados como Operación Préstamo. CC CA Suc. 811 por las sumas de \$18.572,13 y \$235.339,41 respectivamente. No obstante, resalta que fue privada indebidamente de un dinero que debió ser destinado para el traslado y tratamiento de su hijo con discapacidad. Además, expone que el dinero fue devuelto prácticamente dos meses después, y sin pagar intereses.

En cuanto a los rubros reclama: a) daño moral: \$1.800.000; b) daño punitivo: el equivalente a 100 canastas básicas para el hogar 3 que publica el INDEC; c) Daño emergente -intereses-: \$44.157. Pide se haga lugar a la demanda, con costas a la contraria. Formula reserva del caso federal.

2) Contestación de demanda. El 25/03/2024 se presentó el Dr. Marcelo A. Paz, en carácter de apoderado de Banco Macro S.A -en adelante Banco Macro y/o el Banco-, con domicilio legal en Av. Madero 1172, Ciudad Autónoma de Buenos Aires- en la audiencia preliminar prevista a tal fin. En este acto contestó la demanda. Asimismo, presentó escrito de contestación de demanda y documental en actuación del 25/03/2024.

Luego de formulada la negativa de rigor formal, brindó su versión de los hechos. Reconoce que la parte actora es cliente del Banco, y que tenía operaciones bancarias contratadas. En particular, hace referencia a un préstamo y una tarjeta de crédito.

Afirma que, en cumplimiento de lo acordado/solicitado con la actora, se procedía a debitar de su cuenta los montos correspondientes a las cuotas del préstamo y al pago mínimo de los consumos de la tarjeta de crédito. También reconoce que la parte actora obtuvo, en el marco del expediente 2286/22, una medida que ordenó al Banco cesar con los debitos, lo cual fue cumplido con el Banco.

Admite que que luego de cumplida la medida, se realizaron débitos correspondientes a la deuda de la actora, que se encontraban en mora. Afirma que ello ocurrió, pues la actora dejó de pagar sus deudas con la tarjeta de crédito. Explica que ante la falta de pago de las cuotas debitadas, el sistema del Banco generó una deuda por la mora -que fue el débito realizado-. Aduce que, una vez advertido el Banco de esta situación, se restituyeron los fondos a la actora.

Cuestiona que la actora haya iniciado un juicio autónomo en el que reclama por el incumplimiento de una sentencia dictada en otro proceso. Advierte que esta conducta no es procesalmente válida, pues lo que debió haber hecho -eventualmente- fue denunciar el incumplimiento de la medida dentro del marco del expediente donde obtuvo la medida autosatisfactiva.

Sostiene que desde el dictado de la medida, la parte actora no retomó el pago de sus deudas, ni intentó una solución alternativa como lo expresó la medida autosatisfactiva. Manifiesta que no existe ningún impedimento legal para que un asalariado disponga de su sueldo, y que cualquier empleado puede decidir cargas los débitos automáticos que considere. En consecuencia, no existe ilícito alguno en los débitos realizados.

Reconoce que se efectuaron los débitos citados por la actora y que, ante la intimación cursada, fueron restituidos. Niega que esto le pudiese haber ocasionado algún daño a la actora. Rechaza todos y cada uno de los rubros reclamados en la demanda. Ofrece prueba, formula reserva del caso federal y solicita el rechazo de la demanda, con costas a la accionante.

3) Trámites procesales.

Llegado a este punto, cabe aclarar que este proceso originariamente fue radicado ante el Juzgado Civil y Comercial a mi cargo -4ta Nominación-. Posteriormente, en decreto de fecha 26/12/2023, se puso en conocimiento de las partes que en virtud de la creación de nuevos juzgados, este pleito quedaría

radicado en el Juzgado de la 9na Nominación a cargo del Dr. Fernando García Hamilton.

Finalmente, en decreto de fecha 05/09/2024, el Dr. García Hamilton declaró la conexidad de este proceso con el expediente “Díaz Zulma Valeria c/ Banco Macro S.A s/ medida autosatisfactiva por vía amparo, exp. 2286/22”, en trámite ante este Juzgado -4ta-. Por esta razón, el expediente fue recibido nuevamente, el 05/09/2024, para resolver por este juzgado.

El 26/03/2024 se celebró la Primera Audiencia, de modo mixto -presencial y virtual-. En la audiencia, se tuvo por contestada la demanda por parte del Banco Macro, y se proveyeron las pruebas ofrecidas por las partes. El 21/08/2024 se llevó a cabo la Audiencia de Vista de Causa. En el acto, estuvieron presentes las partes y sus apoderados. Se produjo la prueba de declaración de partes, en la que expuso el Dr. Marcelo Paz -apoderado del Banco-, y la Sra. Díaz.

El 02/09/2024 presenta dictamen el Agente Fiscal, y el 03/09/2024 se ordena el pase a despacho para resolver. El 05/09/2024 se decreta la conexidad, y se hace conocer a las partes que este juzgado entenderá en el proceso.

FUNDAMENTOS

1) Las pretensiones. Hechos controvertidos y no controvertidos.

En cuanto a las pretensiones del accionante y los hechos, me remito a lo expuesto bajo el título “Antecedentes”. En lo sustancial, la parte actora demanda al Banco pues alega que le ha generado un daño al efectuar descuentos indebidos de la caja de ahorros que tiene en el Banco. Sostiene que el Banco ha incumplido con la sentencia judicial que le ordenó cesar con los débitos automáticos que se estaban llevando a cabo en la cuenta de la Sra. Díaz. Reclama daño emergente, daño moral y la aplicación de una multa civil.

El Banco se presentó en el proceso, y exteriorizó su posición. Reconoce que la Sra. Díaz es clienta del Banco, y que existía una sentencia judicial que le impedía hacer débitos automáticos de la caja de ahorro de la Sra. Díaz. Además, reconoce haber efectuado los descuentos invocados por la Sra. Díaz en su demanda. En su defensa, alega que estos descuentos se hicieron directamente por sistema, y respondieron a por deudas que la Sra. Díaz tenía con el Banco. Sostiene que, en lo formal, el Banco no incumplió con ninguna sentencia, pues en el juicio de la medida autosatisfactiva no hay sanciones, ni pedido de intereses o astreintes.

El apoderado del Banco aclara que, una vez notificado, se procedió a reintegrar las sumas debitadas. Advierte que la Sra. Díaz no desconoce las deudas.

Afirma que el mecanismo de pago con “débito en cuenta” no es ilegítimo y que cualquier empleado puede decidir cargar los débitos automáticos que considere.

Finalmente, cuestiona la vía elegida por la actora para hacer su reclamo. Asevera que al cuestionar el incumplimiento de una orden judicial, debió haber enderezado su reclamo en el marco de ese proceso -el de la autosatisfactiva-, y no generar uno nuevo.

Dicho esto, no se encuentra controvertido que:

a) La Sra. Paez es empleada del Departamento General de Policía, y titular de una cuenta sueldo en el Banco Macro.

b) El 04/08/2022, en el marco del expediente “Díaz Zulma Valeria c/ Banco Macro S.A s/ medida autosatisfactiva por vía amparo, exp. 2286/22”, se dictó sentencia en la cual se ordenó al Banco Macro a “cesar con el débito automático realizado sobre la cuenta (...) de titularidad del actor por conceptos de préstamo personal y por consumos de la tarjeta de crédito”. Está probado que la sentencia fue debidamente notificada al Banco.

c) El 30/03/2023 y el 03/04/2023 el Banco debitó a Sra. Díaz, de su cuenta Nro. N°460008007617762, la suma de \$18.572,13 -Débito Préstamos Rec- y \$235.399,41 -Débito Préstamos Rec- respectivamente.

d) El mismo Banco reconoció haber efectuado estos débitos “en atención a la deuda que mantiene la Sra. Díaz Zulma Valeria en concepto de tarjeta de crédito” -ver actuación del 29/09/2023 de este expediente-.

e) El Banco reintegró a la cuenta de la actora los débitos efectuados -detallados en el apartado “c)”- el día 06/06/2023 -Descripción “Operación Préstamo. CC Ca Suc. 811-.

Por el contrario, si se encuentra en controvertido el carácter antijurídico de los descuentos efectuados por el Banco, así como los rubros que reclama el actor en su demanda. También está controvertido el hecho que la actora haya iniciado un nuevo proceso para reclamar por los daños causados ante el incumplimiento de una orden judicial dictada en otro proceso. Son justamente los hechos controvertidos sobre los que deben recaer las pruebas producidas por las partes, a la luz de lo dispuesto en los Arts. 321 y 322 del CPCCT.

Llegado a este punto, cabe recordar que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso. En sentido análogo, tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas, sino aquellas que estime apropiadas para resolver el pleito (CCC- Sala 2 S/ Sent: 186 del 29/04/2016 Reg: 00044742).

2) Aplicación de la Ley 24.240 a los Contratos Bancarios.

Como punto de partida, cabe señalar que la presente acción tiene como antecedente un la relación jurídico/comercial entre una persona humana y una entidad bancaria habilitada -situación no controvertida-, quienes interactúan por medio de la cuenta bancaria que es provista por la entidad financiera. Así, no hay dudas de que nos encontramos ante un contrato bancario con un consumidor o usuario, por lo que es aplicable lo dispuesto en el art. 1384 y arts. subsiguientes y concordantes del Código Civil y Comercial de la Nación -referidos a los contratos bancarios de consumo-, como toda la normativa que rige éste tipo de contrato de consumo (CCyCN y LDC).

El Banco Central de la República Argentina, en concordancia con lo previsto en el art. 1093, CCyC, y art. 1, primer párrafo, de la ley 24.240, dictó su normativa tendiente a ampliar la protección de los usuarios y consumidores de servicios financieros (Comunicación A 5928 y A 6055).

Formulada la definición que corresponda, esto es, si es una operación correspondiente a la cartera de consumo o comercial (determinación que surgirá del propio contrato y de la interpretación judicial que se haga de la misma), de ella deriva una consecuencia principal apreciable, cual es establecer si se aplican o no en el caso concreto las normas que específicamente tutelan al "consumidor" bancario (arts. 1384 a 1389, CCyC, y concordantes)

El art. 1094 CCyCN dispone que las normas que regulan las relaciones de consumo deban ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable, estableciendo la regla de interpretación más favorable al consumidor o in dubio pro consumidor para el supuesto de duda.

En definitiva, son los contratos bancarios de consumo los que quedan sometidos a los principios generales de los contratos de consumo (además de los especiales previstos para los mismos), principalmente los siguientes: el trato digno que el banco debe dispensar al cliente (art. 1097 del CCyC); el trato equitativo y no discriminatorio (art. 1098 del CCyC); el suministro de información cierta, detallada, comprensible y gratuita (art. 1100 del CCyC); el acatamiento de las prohibiciones que debe respetarse en toda publicidad dirigida al público (art. 1101 del CCyC).

También los lineamientos previstos para considerar que cláusulas revisten carácter de abusivas y cuando existe una situación jurídica abusiva (art. 1119 y 1120 del CCyC); el sometimiento al contralor judicial de las cláusulas abusivas y la facultad integradora que se le reconoce al juez si declara la nulidad parcial del contrato bancario (art. 1122 del CCyC).

Para verificar el reconocimiento legislativo de dos categorías contractuales diversas en materia de contratos bancarios el Capítulo 12 fue articulado bajo los títulos de Disposiciones Generales y de Contratos Bancarios con Consumidores, siendo que sus contenidos parecen enunciar los mismos supuestos es notorio que coinciden en la formulación pero reconocen distinta intensidad según la posición subjetiva del cocontratante.

Así sucede cuando se regula bajo distintos títulos los Parágrafos 1° Transparencia de las Condiciones Contractuales, aplicable a todos los contratos bancarios y el Parágrafo 2° Contratos Bancarios con Consumidores y Usuarios, aplicable a quienes reúnen las condiciones enunciadas en el artículo 1093.

Por caso coinciden sustancialmente en su formulación los artículos relativos a Aplicación (arts. 1378 y 1384 CCyCN); Publicidad (arts. 1379 y 1385 v); Forma (arts. 1380 y 1386 CCyCN); Contenido (arts. 1381 y 1388 CCyCN) e Información, pero intensificando las exigencias según la categoría negocial a las cuales se los aplican.

Bajo este prisma corresponde analizar la cuestión traída a decisión.

3) La conducta del Banco. La vía elegida por la accionante.

Si bien el Banco reconoce los débitos efectuados, con la aclaración que luego fueron restituidos, niega que esta conducta sea antijurídica. En pocas palabras, sostiene que convenir pagos a través de débitos automáticos en cuenta es una práctica habitual entre Bancos, proveedores y usuarios, y que no es ilegal ni ilegítima. Además resalta que los débitos tuvieron origen en deudas que la actora efectivamente tenía con el Banco, y que no existe ningún impedimento legal para que un asalariado disponga de sus ingresos como lo prefiera.

En primer lugar me referiré a la juridicidad de los débitos, y en segundo al cuestionamiento que hace la demandada acerca de la vía elegida por la actora.

3) a. La conducta del Banco

En el expediente 2286/22 -en el que se dictó la medida autosatisfactiva- se resolvió ordenar al Banco Macró cesar con los débitos automáticos realizados sobre la cuenta sueldo de la Sra. Zulma Díaz. De la lectura de ese expediente, advierto que:

- a) El 04/08/2022 se hizo lugar a la medida autosatisfactiva requerida.
- b) En actuación del 19/09/2022 el Banco se presentó en el expediente, e informó que tomaba razón de la medida ordenada.
- c) El 05/04/2023 la parte actora notificó que el Banco había hecho debitos en violación a la medida dispuesta por el juzgado.

d) Mediante oficio depositado en casillero digital del Banco el 21/04/2023, el juzgado intimó a la entidad financiera a que dé estricto cumplimiento con la sentencia del 04/08/2022.

d) El 02/05/2023 el Banco Macro contestó que tomaba razón de lo informado.

En otro orden de ideas, y como ya dije anteriormente, no está controvertido que el 30/03/2023 y el 03/04/2023 el Banco debitó a la Sra. Díaz la suma de \$18.572,13 y \$235.399,41 respectivamente. A su vez, también está probado que el Banco reintegró estas sumas a la cuenta de la actora el día 06/06/2023.

De lo expuesto, advierto que no quedan dudas que la parte demandada incumplió con la orden judicial que le ordenó cesar con todos los descuentos que venía haciendo sobre la cuenta sueldo de la actora. Ante esta situación, la actora sí denunció - el 05/04/2023- en el expediente 2286/22 que el Banco había incumplido con la medida.

Posteriormente, el -02/05/2023- el Banco informó en ese expediente que tomaba razón de lo ordenado. No obstante, lo cierto es que pasaron prácticamente dos meses entre los descuentos y el reintegro -06/06/2023-. En consecuencia, encuentro que existió por parte del Banco una conducta antijurídica, materializada en efectivizar débitos de los cuales debía abstenerse.

3) b. La vía procesal elegida por la actora

Ahora me referiré al planteo efectuado por la actora, respecto a la improcedencia en la utilización de un nuevo proceso para reclamar por el incumplimiento en uno distinto. Veamos. El proceso en el que se dictó la medida autosatisfactiva tuvo por objeto que el Banco cesará con los descuentos que se estaban haciendo sobre la cuenta sueldo de la actora.

Conceptualmente, la medida autosatisfactiva es un instituto que fue definido como una solución urgente no cautelar, despachable in extremis, que procura aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial. (cfr. PEYRANO, Jorge E., "Breve informe sobre la medida autosatisfactiva", en Peyrano, Jorge W. (dir.), Eguren, María C. y otros, "Medidas autosatisfactivas", t. I, parte general, 2a ed., Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2014, p.48)

"Se trata de un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables que se agota —de ahí lo de autosatisfactiva— con su despacho favorable: no siendo entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento, no constituyendo una medida cautelar...". Este instituto está pensado por la doctrina para peticiones de

hecho y no de derecho, es de carácter excepcional, residual y urgente, en tanto refiere a supuestos de escasa complejidad fáctica y jurídica que agoten su cometido solamente con su dictado" (cfr. Peyrano, Jorge W., La medida autosatisfactiva: forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución, en Medidas autosatisfactivas, obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil, dir. Jorge W. Peyrano, Rubinzal Culzoni, 1999, p.13/15).

Es decir que el proceso de la medida autosatisfactiva concluyó con la orden que se dió al Banco de cesar con los descuentos. Si bien es cierto que la actora pudo haber activado los mecanismos coercitivos previstos en el código de procedimiento para lograr el cumplimiento de la sentencia judicial, estimo que nada le impedía iniciar una acción autónoma de daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento del Banco.

Cabe recordar que el Art. 617 del Código de Procedimiento establece que: "Cumplimiento de la sentencia de obligaciones de hacer y no hacer. Cuando condenase a hacer alguna cosa y el ejecutante no cumpliera en el término que se le fije, se autorizará su ejecución por un tercero si ello fuera posible, a cuenta del ejecutado y, si no lo fuera, se lo obligará a indemnizar los daños y perjuicios."

Es decir que el primer proceso tuvo como finalidad que cesaran los descuentos -obligación de no hacer-, y el segundo que se le indemnizara por los daños y perjuicios que le ocasionó a la Sra. Díaz el incumplimiento de la entidad Bancaria.

En cuanto a la legitimidad de las deudas por las que se hicieron los débitos, o la utilización habitual del sistema de débito automático en cuenta, estimo resulta inoficioso ahondar demasiado en ello. Como bien lo dice la demandada, es cierto que la actora no cuestiona la existencia o legitimidad de las deudas, sino que lo que demanda es por los daños que se le han ocasionado al incumplir el banco con la manda judicial.

Respecto a la posibilidad de pactar que el medio de pago sea mediante débito automático, la experiencia común me demuestra que es un mecanismo habitual de pago en la actualidad. No obstante, en este caso particular existía una manda judicial concreta que impedía al Banco obrar como lo hizo. Y esto no implica que el Banco no pueda cobrar las deudas por los productos financieros que contraten sus clientes, sino que -cuanto menos en este caso particular- debió haber utilizado por las vías ordinarias que prevé el ordenamiento jurídico para el cobro de deudas.

En consecuencia, al haberse probado una conducta antijurídica por parte del Banco, este debe responder por los daños ocasionados a la Sra. Díaz. A continuación analizaré los rubros reclamados en la demanda.

4) Rubros Reclamados

a. Daño emergente

Reclama intereses por la mora en el reintegro de las sumas que le fueron cobradas de acuerdo al siguiente cálculo.

Primer descuento: \$18.572 debitado el 30/03/2023. Reintegro: 06/06/2023. Intereses \$3.390. Segundo descuento: \$235.399 debitado el 03/04/2023. Reintegro 06/06/2023. Intereses: \$40.767.

Considerando que está probada la fecha del débito, la del reintegro, y su cuantía, resulta procedente el reclamo de los intereses. Estimo prudente conceder intereses con la tasa activa del BNA, desde la fecha del débito hasta la de la efectiva devolución. De acuerdo al cálculo efectuado en la página web del Colegio de Abogados de la Provincia (<https://colegioabogadostuc.org.ar/herramientas/actualizacion/>), y considerando los parámetros indicados en el párrafo anterior, corresponde conceder en concepto de daño emergente las sumas de \$ 3.277-por el “primer descuento” y \$ 39.346,89 por el “segundo descuento” (total \$42.623,89).

4) b. Daño moral

La actora reclama indemnización por el daño moral producido a raíz de los hechos descritos en su demanda. Relata que viene sufriendo una lesión patrimonial de carácter mensual, alterando su economía familiar y colocándola en una situación de indignidad como consecuencia de la falta de cumplimiento por parte de la accionada a la manda judicial. Estima como justo resarcimiento una prestación compensatoria que permita cubrir la compra de una computadora Apple Macbook air M2 8GB 256 GB, o lo que en más o menos se considere.

Entrando al análisis de este rubro, considero que el reclamo formulado resulta procedente. Ha quedado comprobado que existió una conducta indebida por parte del Banco Macro. Así, existiendo una orden judicial de abstenerse de ejecutar débitos en la cuenta de la actora, lo hizo de todos modos. En su demanda, plantea que las sumas depositadas eran para cubrir gastos para su hijo, que según las propias manifestaciones de la actora padece “autismo y retraso mental” -ver en audiencia la declaración de parte-. También tengo presente que con la demanda, la actora acompaña certificado de discapacidad.

No tengo dudas de que, la situación originada por los descuentos indebidos, debió sumergir a la accionante en un estado de incertidumbre y angustia. Adviértase que no son sumas menores, sino que es una cantidad importante de dinero, Más considerando el contexto de la economía del país, y el carácter de trabajadora y madre de un joven con discapacidad.

También tengo en cuenta que el Banco tardó más de dos meses en restituir los fondos injustamente retenidos. Como ya lo dije, nada tiene que ver la legitimidad de las deudas que pueda tener la Sra. con el Banco. Sin ánimo de ser reiterativo, el Banco debía abstenerse de tocar los ingresos de la actora, y fue justamente lo que hizo. Esta situación en la que se ha visto involucrada la actora ha ocasionado un daño en la tranquilidad de su espíritu, que merece sea reparado.

Se ha señalado que “la confianza tiene un valor de lealtad para el consumidor, y es también la explicación del porqué de la necesidad de proteger la confianza que un contratante deposita en la lealtad del otro, si quien se sirve de ella luego la defrauda, y establecer la reparación del daño. El valor de la confianza como lealtad al consumidor se conecta con la imagen que proyecta la empresa en el mercado, y con la cual se posiciona en forma más ventajosa para competir y generar clientela, la que conforma un elemento integrante del activo de la empresa (...)”.

Por ello es que “el consumidor deposita su confianza en la empresa contratando en función de esa confianza y lealtad, que al verse vulnerada 'genera un daño moral' autónomo en relación al contrato específicamente suscripto y que en consecuencia está más intensamente relacionado con su calidad de cliente que con su calidad de contratante en particular” (Weingarten Celia, en Revista de Derecho de Daños N° 6, Daño Moral, pág. 172).

En consecuencia, el daño moral resulta procedente por la suma de \$ **300.000**, con más los intereses que se detallarán más adelante en la exposición.

4) c. Daño punitivo

En virtud de las conductas desplegadas por la demandada, reclama por el rubro el valor equivalente a 100 canastas básicas total para el hogar 3 que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC). Expone otros argumentos a los que me remito. La parte demandada se opone al progreso del rubro.

Veamos. El artículo 52 bis de la LDC dispone: “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. ... no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el artículo 47, inciso b) de esta ley”.

López Herrera afirma que los daños punitivos participan de la naturaleza de una pena privada, representan una expresión clara de la función preventiva y sancionatoria de la responsabilidad civil y se caracterizan porque si bien

no son una indemnización, constituyen una reparación (reparar significa “desagraviar, satisfacer al ofendido” y “remediar o precaver un daño”); agrega que son accesorios de la indemnización y tienen un elemento objetivo agravado. Por su parte Pizarro los concibe como 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 destinadas a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro (cit. en Stiglitz, Gabriel- Carlos Hernández, “Tratado de derecho del consumidor”- 1ª ed., CABA: La Ley, 2015, T. III, p.261).

Se trata de una multa civil a favor del consumidor que puede establecer el Juez en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, aclarando la norma que es independiente de otras indemnizaciones que puedan otorgarse a favor del consumidor, y que es condenado a pagar el demandado culpable de lesionar flagrantemente los derechos del actor.

Se sostiene que su finalidad radica en la prevención de futuras inconductas reprobables, disuadiendo al victimario y a otros eventuales dañadores de adoptar comportamientos antisociales, remarcándose así el rol de incentivo de conducta que asume la prevención como función inherente y propia de la responsabilidad civil; en la punición o sanción al sujeto dañador; en la desarticulación de los beneficios indebidos propios de los “ilícitos lucrativos” (ob. cit. p. 293).

Su aplicación está subordinada a la concurrencia simultánea de un elemento subjetivo y uno objetivo. El primero, el subjetivo, exige algo más que la culpa o la debida diligencia; debe concurrir culpa grave o dolo, negligencia grosera, temeraria, actuación cercana a la malicia. El elemento objetivo consiste en una conducta que produzca un daño grave, que supere un piso o umbral mínimo y que le confiera, por su trascendencia social, repercusión institucional o por su gravedad, una apoyatura de ejemplaridad (ob. cit. p. 291).

Ahora bien, en estas actuaciones se verificaron graves inconductas de la demandada. En el caso particular, tenía el deber legal de abstenerse de realizar débitos automáticos sobre la cuenta sueldo de la actora. La actora tuvo que pedir se intime al Banco al cumplimiento, y tardó más de dos meses para restablecer los fondos -contados desde el débito-. Su conducta, demuestra una mala fe -o al menos un desinterés, que en el caso particular sería prácticamente lo mismo- en cuidar el patrimonio de su cliente.

Dicha conducta no puede ser convalidada, por cuanto la retención únicamente beneficia al proveedor, quien cuenta con la posibilidad de que el

asegurado desista de continuar el trámite y a su vez, obtiene una ganancia económica con su conducta. Máxime a la luz de la función que cumple el llamado daño punitivo, en cuanto sirve para desalentar el abuso en el que puede incurrir quien, desde una posición de privilegio, advierte la debilidad del usuario y el largo, tedioso y riesgoso camino que este habrá de verse obligado a seguir para finalmente, tras la incertidumbre propia de todo juicio, lograr el reconocimiento de su derecho. Todo ello, denota un grave menosprecio hacia el consumidor.

Esta conducta, más allá del acreditado incumplimiento contractual, configura una negligencia grave que habilita la aplicación de la sanción. A la luz de esta interpretación, resulta procedente aplicar la multa ejemplar prevista en el Art. 52 bis. de la ley 24.240 (daño punitivo).

Así las cosas, estimo necesario fijar un monto que represente una sanción aleccionadora ante conductas desaprensivas e indiferentes frente al consumidor. Debemos recordar que el daño punitivo tiene una finalidad económica que justifica su aplicación: debe funcionar como un elemento disuasivo para que el proveedor de un producto o servicio no continúe, mantenga o repita conductas similares a las que motivaron la multa, destruyendo la denominada “ecuación perversa” conforme la cual al empresario le resulta menos costoso dañar y reparar en el caso individual antes que prevenir y evitar en la generalidad de los casos (Irigoyen Testa, Matías, “Cuantificación de los daños punitivos, una propuesta aplicada al caso argentino”, Relaciones contemporáneas entre Derecho y Economía, Colección Centro de Estudio N° 3, 1ª ed, Bogotá: Pontificia Universidad Javierana, Fac. de Cs. Jur: Grupo Ed. Ibáñez, 2012).

La tarea de establecer el monto exacto de la sanción regulada en el artículo 52 bis de la Ley 24.240 no es sencilla dado que la norma que regula el instituto omite brindar pautas de cuantificación claras y precisas. El legislador solo prescribió que la punición «se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan» (art. cit.).

Esto podría complementarse a partir de una interpretación armónica de la ley con las pautas contenidas en el art. 49 LDC a saber: “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” (cf. Chamatropulos, Demetrio; “Los Daños Punitivos en la Argentina”, Ed. Errepar, Bs. As. 2009, p. 203) ()

En esta inteligencia, tal como enseña Zavala de González, las pautas aludidas resultan aplicables analógicamente a las multas civiles previstas en el art. 52 bis.

Por ello me limitaré a encontrar un monto razonable a partir de las pautas mencionadas anteriormente:

a) La gravedad del hecho (art. 52 bis. LDC). En el caso en particular, se pone en evidencia al considerar la asimetría en la posición de la parte contratante y la predisponente; también resulta relevante que la administradora se dedica exclusivamente a la actividad en cuestión.

b) El perjuicio al consumidor (art. 49 LDC, 42 CN). Esto es, el hecho de no poder disponer de sus ingresos por un tiempo determinado, y la desidia del Banco en no tomar las medidas que la situación ameritaba para que no se genere un daño.

c) El patrimonio de la demandada. La posición en el mercado del infractor (art. 49 LDC). Así como resulta relevante el patrimonio del dañador, también lo es su situación en el mercado (por ejemplo: si existe monopolio), su proyección nacional o internacional. En el caso, se trata de una reconocida aseguradora del mercado.

d) La cuantía del beneficio obtenido (art. 49 LDC). Si bien entiendo que se trata de una entidad financiera, y que para ella el monto puede ser exiguo, lo cierto es que se benefició financieramente durante dos meses con dinero que no le correspondía disponer.

e) Eficacia de la sanción. Se dijo que "la sanción a imponerse debe cumplir con su finalidad preventiva: disuadir al proveedor de incurrir o mantener conductas vulneratorias de los derechos del consumidor" (Cám. 5° Civ. y Com. Cba., Sent. N° 61, 12/05/2021, "Dipe, Christian M. c. Motor SA y otro - abreviado - Expte. 6075537"). La multa civil debe tener efecto disuasivo, máxime teniendo en consideración el rol de la compañía de seguros en nuestra sociedad y la obligatoriedad de su contratación.

f) Grado de intencionalidad (art. 49 LDC). Este parámetro exige la ponderación de la conducta del proveedor para analizar si existió culpa grave o dolo en su proceder. Para ello, tengo particularmente en cuenta lo expresado en los acápites anteriores.

g) Trascendencia social (art. 49 LDC). El artículo 49 LDC establece expresamente que debe valorarse la "gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización". Me remito a lo ya expresado sobre el punto.

Confrontados los valores en juego con las restantes pautas señaladas, teniendo en cuenta la suma reclamada y, particularmente, que el art. 52 bis LDC remite al art. 47 modificado por la Ley N° 27.701, a fin de resguardar el valor de la multa, pondero justo establecer la cuantía de la sanción en el equivalente a **2 (dos) canastas básicas total para el hogar 3**, que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC).

5) Intereses.

En cuanto al rubro daño emergente, corresponde que sobre el monto de condena se aplique intereses de la tasa activa del BNA, desde la fecha de la devolución y hasta su efectivo pago.

Al rubro daño moral, habrá que adicionar intereses con una tasa del 8% anual desde la fecha en que la Cía aseguradora hizo el primer descuento indebido 30/03/2023 hasta la presente sentencia. Y desde esta última fecha, hasta su efectivo pago intereses conforme tasa activa del BNA.

En cuanto al daño punitivo, y teniendo en cuenta que se toman valores a actualizarse al momento del efectivo pago (canastas básicas total para el hogar 3), determinaré que este rubro generará un interés puro del 8% anual, desde los diez (10) días del presente pronunciamiento y hasta el efectivo pago.

6) Costas: En atención al resultado, se imponen en su totalidad a la demandada vencida.

7) Honorarios. Corresponde reservar su regulación.

Por ello,

RESUELVO

I. HACER LUGAR A LA DEMANDA interpuesta por la Sra. **ZULMA VALERIA DIAZ DNI: 28.178.442**, en contra de **BANCO MACRO S.A** En consecuencia, condeno a la demandada a abonar a la actora: a) la suma de **\$300.000** en concepto de daño moral; b) **\$42.623,89** por daño emergente y c) aplicar a la demandada la sanción prevista en el art. 52 bis de la Ley N° 24.240, que se fija en el valor equivalente a **2 (dos) canastas básicas total para el hogar 3**, que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC), más los intereses según fue ponderado.

II. COSTAS, al demandado vencido.

III. DIFERIR, regulación de honorarios.

HAGASE SABER

RJC.-

JOSE IGNACIO DANTUR

JUEZ

JUZGADO CIVIL Y COM. 4° NOM. FIRMADO DIGITALMENTE

Certificado Digital:

CN=DANTUR Jose Ignacio, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20231165569, Fecha:20/09/2024;
La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán <https://www.justucuman.gov.ar>