

1. Corresponde condenar a una tienda de ropa de mujeres a practicar un 50% de descuento sobre 12 prendas de vestir y un calzado a elección de la actora, debiendo indemnizarla a su vez por daño punitivo, en tanto la oferta recibida por la reclamante mediante el correo electrónico enviado por la demandada, no fue clara y detallada, por lo que se produjo un caso de publicidad engañosa, máxime cuando resulta coincidente la doctrina nacional y la jurisprudencia de todos los niveles que el deber de informar a cargo de los proveedores de bienes y servicios -que se traduce en el derecho a recibir información adecuada y veraz por parte de los usuarios y consumidores- es el eje fundamental sobre el que habrán de alinearse todas las relaciones de consumo.

#### Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial - Sala D

Buenos Aires, 25 de Agosto de 2016.-

1. La sentencia definitiva dictada en fs. 146/151 -luego aclarada en fs. 163- admitió parcialmente la demanda oportunamente promovida por Natalia Celina Lipskier y condenó a Tramando S.A. a practicar un 50% de descuento sobre 12 prendas de vestir y un calzado a elección de la actora, con relación a artículos que no se encuentren alcanzados por algún otro tipo de promoción. A su vez, condenó a la firma demandada a abonar a la accionante en el término de 10 días la suma de \$ 3.700 con más sus intereses, todo ello con más las costas generadas durante el trámite de este pleito.

Ambas partes recurrieron el mencionado pronunciamiento.

La actora apeló en fs. 152. El memorial que sustenta el recurso obra en fs. 164/167 y fue respondido en fs. 170/172.

Por su parte, el recurso deducido por la demandada en fs. 161/162 aparece fundado en fs. 177/179 y contestado en fs. 181/184.

La Fiscal General ante la Cámara opinó que las cuestiones debatidas no eran de su incumbencia, razón por la cual declinó dictaminar (fs. 192).

2. Liminariamente, a los fines de una correcta comprensión del tema que pende elucidar, júzgase pertinente efectuar una breve, pero necesaria, descripción de los hechos que gobiernan el caso.

(a) Según relató la actora en el libelo inicial, con fecha 15.7.13 recibió un correo electrónico enviado por la firma demandada que indicaba que por ser la semana de su cumpleaños obtendría un descuento del 50% por las compras que realizare en local sito en Rodríguez Peña 1973 de esta ciudad de Buenos Aires.

Motivada por esa promoción, el día siguiente se presentó en dicho local a los fines de adquirir diversos artículos y obtener el mencionado beneficio. Manifestó que, luego de seleccionar alrededor de 12 prendas, al momento de abonar la compra no se le realizó descuento alguno con relación a los precios exhibidos, circunstancia que la condujo a realizar un primer reclamo verbal, y luego, a través de un correo electrónico que no mereció respuesta de su contraria.

Continuó diciendo que pocos días después, dentro de la semana de su cumpleaños durante la cual estaría vigente la promoción, concurrió nuevamente al local pero esta vez junto a una escribana, y que luego de seleccionar los mismos productos y de no efectuarse el descuento promocionado, se procedió a labrar un acta a fin de dejar constancia de lo sucedido. Puntualmente, precisó que se puso énfasis en la diferencia existente entre los precios informados en las prendas y los valores que figurarían en la línea de cajas, listado que pese a haber sido solicitado, no le fue entregado. Tras lo sucedido, dijo que remitió una carta documento a la aquí demandada haciendo ejercicio de los derechos conferidos por el art. 10 bis de la Ley N° 24.240, misiva que mereció la respuesta de Tramando S.A., quien indicó que no cumpliría con la oferta promocionada debido a que los precios indicados en las prendas ya tenían un descuento.

En dichos términos fue que dedujo la presente acción, en la que se persigue el cumplimiento de la oferta oportunamente promocionada y la reparación económica -justipreciada en la suma de \$ 53.700 con más sus intereses- por los perjuicios causados por la violación de los deberes de información y publicidad previstos en los arts. 4 y 8 de la Ley de Defensa del Consumidor.

(b) De su lado, la demandada -Tramando S.A.- efectuó una pormenorizada negativa de los hechos invocados por la accionante, y explicó que las "... promociones y descuentos se ponen en conocimiento de los clientes mediante correo electrónico, en el que se informa detalladamente y con toda claridad el objeto de la promoción, los puntos de venta en los que se hace efectiva la misma y SUS LIMITACIONES..." (fs. 40 vta.). Al respecto adujo que la limitación más trascendental es la cualitativa, y aseveró que en los mails se expresa con claridad que esa oferta "...NO SE SUPERPONE CON OTRAS ACCIONES DE PROMOCIÓN O DESCUENTO..." (fs. 41).

Frente a ello, propugnó el rechazo de la demanda incoada en su contra.

3. Sentado lo anterior, señálase que la crítica ensayada por la actora radica en: (i) la falta de reconocimiento del daño moral; (ii) el rechazo del daño punitivo y, (iii) no haberse ordenado la publicación de la sentencia condenatoria.

Por su lado, los agravios de la demandada se concentran en: (i) haberse considerado violado el deber de información en el caso; (ii) la valoración otorgada al acta de constatación labrada por la escribana y la factura emitida por ella en concepto de honorarios; (iii) la condena efectuada sobre 12 prendas de vestir y calzado a libre elección de la actora, y (iv) la imposición de costas en su contra.

4. Razones de orden metodológico imponen analizar en primer término los agravios esgrimidos por Tramando S.A., pues la decisión que recaiga al respecto incidirá en la crítica ensayada por la señora Lipskier.

(i) La primera queja vertida por la demandada se vincula con la supuesta ausencia de violación al deber de información previsto en el art. 4 de la Ley N° 24.240.

Debe señalarse que la obligación de informar consiste en el deber jurídicamente impuesto al proveedor, en virtud del cual está constreñido a transmitir a la otra parte de la relación la información respecto de aquello que resulte necesario y útil en relación al bien o servicio ofrecido para que quien la recibe pueda evaluar los riesgos propios de la contratación, decidir y actuar en consecuencia, optimizar el aprovechamiento de sus intereses y evitar los daños que eventualmente deriven del intercambio (Rusconi,

Dante D., Manual de Derecho del Consumidor, pág. 224, Buenos Aires, 2015; en igual sentido, Cám. Nac. Com., Sala F, 11.12.14, "Marchetti, Luciano Antonio c/Provincia Seguros S.A. y otro s/ordinario; id., Sala E, "Raport, Juan Luis y otro c/ Nucleoeléctrica Argentina S.A. y otro s/ordinario").

En el caso, no puede desconocerse que en el correo electrónico que recibió oportunamente la accionante se lee que la oferta allí contenida "...No se superpone con otras acciones de promoción o descuento..." (fs. 4 de la documentación original reservada, que se tiene a la vista en este acto), pero aun cuando esa leyenda sea de uso común en el mundo del consumo, lo cierto es que la información brindada al eventual cliente no resultó clara ni detallada como lo exige la normativa mencionada.

En efecto, Tramando S.A. debió haber informado debidamente en qué consistía la mecánica del descuento y sobre qué productos puntuales recaía la oferta promocionada. Mas nada de ello sucedió.

Una lectura lineal del correo electrónico antes mencionado conduce a cualquier eventual consumidor a interpretar que el descuento del 50% allí referido se aplicaría sobre el total de la factura, y no sobre determinados artículos; pues esta última circunstancia, dirimente para la solución del caso, no estaba debidamente explicitada, antes bien, ni siquiera señalizada.

La demandada intentó una y otra vez explicar que el descuento mencionado no fue aplicado en aquella ocasión debido a que los artículos seleccionados por la actora ya habían sufrido una modificación de precio al ser rebajados por la propia firma. Y ahí es donde, precisamente, se evidencia la errónea información brindada al consumidor, desde que en ningún momento tal extremo había sido precisado, ni se especificó sobre qué productos habría de aplicarse el descuento promocionado.

Obsérvese que mediante los distintos testimonios brindados por personal de la firma, Tramando S.A. intentó en el sub lite explicar cómo era la mecánica de la promoción y de qué manera se aplicaban los descuentos (v. actas obrantes en fs. 101/102 y fs. 104/105). Empero, lo cierto es que, tal como fuera destacado en el veredicto de grado, de la declaración brindada por Romina Cardín - encargada del local donde acaecieron los hechos- se desprende que ni siquiera para ella la oferta era clara (v. acta obrante en fs. 98/99); ello, a poco que se adviertan las contradicciones que existen entre dicho testimonio y los brindados por los empleados Frank y Danet.

Por lo demás, tampoco se logró acreditar con el peritaje contable producido en autos en qué consistían las bases y condiciones de la promoción, desde que el experto se limitó a transcribir el correo electrónico por entonces enviado por la demandada, mas nada dijo acerca del modus operandi de este tipo de promociones (v. punto 4 de la experticia obrante en fs. 115/116).

En definitiva, lo expuesto permite colegir que no fue clara y detallada -cual exige la ley- la oferta oportunamente recibida por la actora mediante el correo electrónico enviado por la demandada, lo que conduce a concluir que en el caso se está en presencia de publicidad engañosa (arg. arts. 1100 y 1101, inc. "a", CCCN).

(ii) En cuanto al agravio vinculado con la validez otorgada al acta notarial labrada por la escribana Valentina R. Michanie y con la factura emitida por ella en concepto de honorarios, se advierte que los argumentos ensayados por la apelante carecen de por sí de una técnica recursiva en los términos del art. 265 y 266 del Código Procesal pues, en rigor, nada nuevo aportan sino que en realidad son una mera reiteración de aquellos esbozados con la contestación de demanda.

Pero aun soslayando lo anterior, lo cierto es que -tal como evidenció la sentenciante de grado en el pronunciamiento en crisis- en la causa no fue incorporado elemento de prueba alguno que permita refutar el contenido del acta notarial de referencia; documento que no fue redargüido de falso, única vía para desconocer un instrumento público.

Por lo demás, el tema vinculado con la validez otorgada a la factura emitida por la escribana (v. fs. 5, reservada en sobre de documentación original), al respecto cabe recordar que según el ordenamiento en la materia de aranceles, toda actividad profesional se presume de carácter oneroso y merece ser retribuida en función de su oficiosidad (art. 3, Ley N° 21.839). Y si bien es cierto que la factura emitida por la escribana fue desconocida por la demandada, lo cierto es que no fue observada su extensión, ni cuestionado tampoco el monto facturado que; dicho sea de paso, aparece razonable.

Todo lo cual coadyuva a concluir por la inviabilidad de la queja esgrimida sobre el punto.

(iii) Distinta suerte correrá el agravio relacionado con la falta de determinación de las prendas sobre las cuales habrá de recaer la condena.

Ello es así pues, establecida la responsabilidad de la firma demandada por la falta de información clara y precisa en ocasión de efectuar la oferta dirigida a la actora, parece lógico que los doce artículos y el calzado que ésta habrá de adquirir sean de similares características, en cuanto a estilo y calidad, a los elegidos en oportunidad de concurrir al local comercial de Tramando S.A. y que fueran detallados en el acta de constatación labrada en aquella ocasión (v. fs. 6/7, reservada en sobre de documentación original).

(iv) El restante agravio, vinculado con la imposición de los gastos causídicos, habrá de analizarse luego de conocer en la crítica ensayada por la parte actora.

5. Preciado lo anterior, corresponde ingresar al conocimiento de los agravios esgrimidos por Natalia C. Lipskier, los cuales se vinculan principalmente con la reparación de los perjuicios causados. Veamos:

(i) La actora se quejó por la no admisión del "daño moral" invocado.

Conceptualmente, alguna doctrina define a dicho rubro como, "la modificación disvaliosa del espíritu en el desenvolvimiento de su capacidad de entender, querer o sentir, y que se traduce en un modo de estar de la persona diferente de aquel que se hallaba antes del hecho, como consecuencia de éste y anímicamente perjudicial" (Ponencia presentada a las "II Jornadas Sanjuaninas de Derecho Civil" por los doctores Silvana Chiappero de Bas, Esteban Sandoval, Beatriz Junyent de Sandoval, Ramón Daniel Pizarro y Matilde Zavala de González, citado por la última autora en el Cód. Civ., de Bueros Alberto J. (director), Highton, Elena I. (coordinación), id., Mosset Iturraspe, Jorge, Responsabilidad por daños, Tomo V, Daño moral, págs. 118 y 119).

Congruente con ello, también se ha dicho que la noción de daño moral se halla vinculada con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales, en las afecciones legítimas o en la tranquilidad anímica, que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades, inquietudes, o perturbaciones que pueda llegar a provocar un simple incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (Cám. Nac. Com., Sala A, 22.5.1986, "Danisewski Juan c/Jorge Hitzsfelder"; Cám. Nac. Com., Sala A, 30.8.1995, "Criado c/Federación Patronal Coop. de Seguros"; Cám. Nac. Com., Sala B, 30.12.1981, "Coprave S.A. c/Asociación de Cooperativas Coop. Ltda"; Cám. Nac. Com., Sala B, 21.12.1984, "Feldman R. c/Barraco C."; Cám. Nac. Com., Sala C, 10.11.89, "Lucarelli J. c/ Asorte

S.A.”; esta Sala, 25.6.1990, “Desup S.R.L c/Irusta Cornet J.”; esta Sala, 26.2.2008, Águila, Dora Rosa c/Banco Itaú Buen Ayre S.A.; Cám. Nac. Com., Sala E, 28.8.1985, “Cammarata, R. c/La Defensa Cía. Arg. de Seguros SA”).

De su lado, tanto la doctrina como la jurisprudencia han sostenido que en materia contractual el perjuicio extrapatrimonial, como principio, no se presume y es carga del pretensor su prueba concreta (esta Sala 23.8.07, “Ocampo, Antonio c/Fiat Auto Argentina S.A. y otro s/ordinario”; 13.4.07, “Mazzeo, Héctor Horacio c/Círculo de Inversores S.A. de ahorro para fines determinados s/ ordinario”; 13.4.07, “Lazarte, Antonio Sergio c/Autocompra Plus y otro s/ ordinario”; 19.11.08, “Marchesano Gustavo Luis c/Banco Hipotecario S.A. s/ ordinario”; Cám. Nac. Com., Sala A, 11.9.01, “Tomás, Celestino Antonio c/Compañía Sur Seguros de Vida S.A. s/ordinario”; conf. Llambías J.J., Tratado...Obligaciones, T. I, pág. 353; Cazeaux, P. - Trigo Represas, F., Derecho de las Obligaciones, 2 ed. t. I, pág. 382; Cichero, La reparación del daño moral en la reforma de 1968, E.D., 66:157; Borda G., Tratado de Derecho Civil; Obligaciones”, 7a. ed., t. I, pág. 195, n° 175).

Por otro lado, y como razonamiento coadyuvante al anterior, cabe recordar que la indemnización de que se trata constituye un remedio de excepción y no un modo genérico de engrosar el resarcimiento económico (conf. CNFed. Civ. Com., Sala II, causas 1247 del 14.5.82; 2166 del 18.5.84; 5889/93 del 11.2.97; 1264/94 del 15.7.98, 1088/93 “Astilleros Sudestada SRL c/Cirio, Ricardo Orestes y otro s/daños y perjuicios”, del 22.12.98; id., causa 16.096/96, “Ruiz, Susana Lucrecia y otro c/Banco de la Nación Argentina s/incumplimiento de contrato”, del 19.9.2000; Cám. Nac. Com., esta Sala, in re: “Aime, Aníbal Raúl y otro c/ HSBC Bank Argentina SA y otro s/ordinario”, 22.12.08).

Sobre tales premisas, júzgase que en el sub lite no se advierte la existencia de elementos que permitan apartarse de lo decidido en el fallo de grado en cuanto rechazó el daño moral invocado.

Ello es así, pues la accionante no ha producido prueba alguna tendiente a demostrar el eventual perjuicio sufrido cuando, como se dijo, era su exclusiva carga hacerlo (arg. Cpr. 377).

En función de lo expuesto, corresponde desestimar el agravio vertido sobre este aspecto.

(ii) La segunda queja se vincula con el rechazo del daño punitivo.

Señálase que la incorporación de los llamados “daños punitivos” (instituto de origen anglosajón) al derecho nacional produjo, y continúa produciendo, controversia en nuestra doctrina. Hoy podría decirse, sin miedo a equivocarnos, que existen tres posturas bien claras y definidas a su respecto: (i) una primera posición que postula su inconstitucionalidad a partir del desconocimiento de una función punitiva de la responsabilidad civil o mejor dicho del llamado “Derecho de Daños”; (ii) un segundo enfoque, que admite su procedencia pero sólo para supuestos muy puntuales; y (iii) una tercera tesis, que se inclina por su aceptación entendiendo que las penas privadas no resultan ajenas al ordenamiento nacional.

Empero, lo cierto es que esta particular condenación de naturaleza civil hoy se encuentran regulada en el art. 52 bis de la Ley N° 24.240 (según art. 25 de la Ley N° 26.361), y se concede para sancionar al demandado (el sujeto dañador) por haber cometido un hecho particularmente grave y reprochable con el fin de disuadir o desanimar acciones del mismo tipo (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aida R., ¿Conviene la introducción de los llamados “daños punitivos” en el derecho argentino?, pág. 88, Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, segunda época, año XXXVIII, 1993, N° 31, Buenos Aires, 1994).

En otras palabras, se trata de, “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 graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro” (Pizarro, Ramón D., Daños Punitivos, publicado en Derecho de daños, Kemelmajer de Carlucci (directora) y Palladera, Carlos (coordinador), págs. 291/ 292).

Es decir, se trata de una reparación que se otorga a la víctima por sobre la indemnización de daños efectivamente sufridos por ésta, con la idea de castigar la conducta antijurídica particularmente grave del dañador y prevenir otras que pudieran suscitarse en el futuro.

Ahora bien, no obstante la claridad de estas conceptualizaciones, la redacción actual del instituto que ofrece el plexo normativo consumeril, no ha logrado precisar del mismo modo cuáles son los lineamientos necesarios para una correcta aplicación, que lleven a alcanzar así, su primordial objetivo de desalentar la realización de conductas disvaliosas.

Esta deficiencia, ha llevado a la mayoría de los tribunales acordar ciertas pautas mínimas de admisibilidad de la multa.

En este sentido, esta Sala ha destacado (causas “Castañón Alfredo José c/ Caja de Seguros SA s/ordinario”, sentencia del 9.4.2012, y “Liberatore, Lydia c/ Banco Saenz S.A. s/ordinario”, sentencia del 31.8.2012), que la aplicación de la multa civil de que se trata tiene carácter verdaderamente excepcional y está reservada para casos de gravedad, en los que el sujeto hubiera actuado, precisamente, con dolo -directo o eventual- o culpa grave -grosera negligencia-, no siendo suficiente el mero incumplimiento de las obligaciones “legales o contractuales con el consumidor” mencionadas por el precepto, sino una particular subjetividad, representada por serias transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos (Trigo Represas F., La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor, LL del 3/5/2010; Colombres, F., Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor, LL 2008-E, pág. 1159; Rua, A., El daño punitivo en la reforma de la ley de defensa del consumidor, LL 31/7/2009; Elías, A., Daño Punitivo: derecho y economía en la defensa del consumidor, en la obra de Ariza, A. [coordinador], La reforma del régimen de defensa del consumidor por la Ley N° 26.631, Buenos Aires, 2009, pág. 141, espec. pág. 153; Picasso S. y Vázquez Ferreyra R., ob. cit., t. I, pág. 625 y sus citas).

Tales extremos deben ser acreditados por quien pretende la imposición de la multa civil (conf. cpr 377; esta Sala, 28.6.12, “Errico, Néstor Omar y otros c/ Galeno S.A. s/ordinario”; id., 4.2.13, “Quiroga Lavié Humberto c/Standard Bank Argentina S.A. y otro s/ordinario”; id. 19.11.13; “Ulloa Federico Alberto c/ A. Santos S.A. s/ordinario”).

Sobre tales premisas, júzgase que en la especie se encuentran configurados los recaudos de admisibilidad precedentemente señalados.

En efecto, en el caso la gravedad del hecho discurre en torno a la práctica engañosa de la que se valió Tramando SA no sólo para generar daños a la señora Lipskier, sino también como externalidad negativa para con toda la sociedad; actitud que, en tanto demostró un claro menosprecio hacia los derechos individuales de los consumidores y usuarios, no sólo debe ser punida, sino que además se debe procurar no vuelva a ocurrir.

De otro lado, la Sala también considera que en el sub lite se encuentra probado el elemento subjetivo. Y es que, aun cuando se pudiera descartar la deliberada intención de generar confusión en el consumidor, conclusión por demás opinable, la publicidad inexacta brindada por la demandada ha sido cuanto menos de una imprudencia tal que amerita la aplicación de la pretendida multa

civil.

A su respecto, la jurisprudencia -en un caso de publicidad engañosa, similar al de autos- dijo que, genéricamente se infringe el deber de información cuando una parte impide a la otra adquirir un correcto conocimiento de la realidad, relevante para la valoración de la conveniencia del contrato, falsificándose esa realidad u ocultándola, con lo que coarta la voluntad de la contraparte, induciéndola a concluir un contrato que no habría querido realizar -o lo hubiera hecho en otras condiciones- (Stiglitz, Gabriel A. y Stiglitz, Rubén S., Derechos y Defensa de los Consumidores, Buenos Aires, 1994, pág. 160; conf. CNFed.Cont.Adm. Sala I, 30.8.99, "Caribbean Reservation c/Secretaría de Comercio e Inversiones").

En esa orientación, resulta coincidente la doctrina nacional y la jurisprudencia de todos los niveles que el deber de informar a cargo de los proveedores de bienes y servicios -que se traduce en el derecho a recibir información adecuada y veraz por parte de los usuarios y consumidores- es el eje fundamental sobre el que habrán de alinearse todas las relaciones de consumo.

Este criterio pacífico no debe sorprender por cuanto la Constitución Nacional, en su art. 42, privilegia a los consumidores y usuarios con los beneficios de este derecho que, por tanto, tiene la máxima jerarquía legal que un ordenamiento jurídico le puede conceder. Nuestra Constitución Federal claramente lo puntualiza. La doctrina, en relación al deber de información entiende que "con miras a la decisión que se debe asumir, la primera de las virtudes que debe tener la información es la veracidad". O sea, debe responder a la realidad por la sinceridad del vendedor. Si el contenido es engañoso o tendiendo a destacar caracteres como esenciales que no son tales se crean falsas expectativas con el solo fin de incrementar el consumo, induciendo, en definitiva, en error (CNCiv. Com. de Salta, Sala III, 17.9.15, "M., E. c/Planauto para fines determinados S.A. de Cap. y ahorro - APLA (Asociación Mutual entre Trab. y Adherentes a Planauto) s/sumarísimo").

En resumidas cuentas, dada que la reprochable conducta con que en el caso se ha manejado la demandada, júzgase pertinente en el caso la aplicación de daños punitivos, a fin de evitar que en un futuro se repitan tales conductas.

Por todo ello, corresponderá atender el agravio de la actora, y fijar en la suma de \$ 15.000 el daño punitivo reclamado.

(iii) Por último, se agravió la actora por el rechazo de la pretensión orientada a que se publique la sentencia condenatoria en dos diarios de circulación masiva de esta jurisdicción.

Corresponde aquí señalar que la potestad del tribunal de revisión tiene vinculación con la actividad previa del impugnante.

En este sentido, no pueden ser sometidas a consideración del tribunal de apelación cuestiones que no fueron oportunamente debatidas en la instancia de grado (Fallos 298:492), lo que determina que no pueda fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del Juez a quo (Cpr. 277), ya que al decir de Chiovenda, "a la demanda nueva propuesta en apelación le faltaría el primer grado de jurisdicción" (citado por Fenochietto, Carlos, C.P.C.C. de la Nación, comentado, anotado y concordado, T. II, pág. 114, b y jurisprud. cit. en notas 5 y 6, 1999; Alsina, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal, T. IV, pág. 415; Palacio, Lino, Derecho Procesal Civil, T. V, pág. 267).

Es que el tratamiento por parte del tribunal de Alzada de argumentos que no fueron expuestos en los escritos iniciales, y que, por ende, no integraron la litis, afectaría seriamente los principios de defensa en juicio y de congruencia (CN 18; cpr 34: 4° y 163: 6°), así como la expresa prohibición establecida por el Cpr. 277 (Gozaini, Osvaldo, C.P.C.C. de la Nación, comentado, T. II, pág. 87 y jurisprud. allí cit., La Ley, 2002).

Sobre tales premisas, adviértese que los argumentos ahora expuestos por la quejosa en la pieza fundante del recurso no fueron oportunamente puestos a consideración de la Juez a quo, desde que no integraron el libelo inicial y, por ende, no formaron parte de la originaria pretensión.

El marco fáctico descripto, analizado a la luz de los principios antes reseñados, permite concluir que el cuestionamiento actualmente traído resulta inadmisibles (arg. Cpr. 277).

6. Finalmente, resta expedirse respecto de la queja vertida por la demandada con relación a las costas.

En este sentido, postula dicha parte que, en rigor, la actora fue sustancialmente vencida por cuanto la mayoría de los rubros pretendidos por aquella fueron desestimados.

La Sala juzga que no asiste razón a la recurrente.

De acuerdo con el criterio sinérgico de la derrota, la imposición de las costas debe definirse con base en el resultado de los temas conceptuales y jurídicos debatidos, y no a partir del aspecto puramente numérico o cuantitativo constituido por la diferencia entre el monto reclamado y el reconocido por la sentencia (CNCom, Sala B, 28.12.01, "Multidiseño S.A. y otro c/BBV Banco Francés S.A.").

Y si bien es cierto que la actora efectuó un reclamo -comprensivo de varios rubros- por un monto mayor del que finalmente le fue reconocido, es preciso tener en cuenta que en los juicios por indemnización las costas participan del carácter resarcitorio del principal, por lo que deben imponerse a la deudora vencida aun cuando la pretensión hubiera progresado parcialmente (CNCom, Sala E, 13.11.92, "Díaz de Mansilla, Darila c/Alegre, Ricardo"), pues la circunstancia de que la actora se hubiera excedido en su pretensión no implica que sea aplicable el instituto de la pluspetición inexcusable cuando, como en el caso, la contraparte no admitió el reclamo hasta el límite establecido en la sentencia, sino que, por el contrario, solicitó su rechazo total (CNCom, Sala E, 22.6.06, "Santana, Julia c/Ferrovías SA").

En cuanto a las costas de Alzada, y en base a la forma en que se decide, cada parte cargará con las de su propio recurso (conf. Cpr. 68, segundo párrafo).

7. Por todo lo hasta aquí expuesto, se RESUELVE:

(i) Admitir parcialmente el recurso deducido por la parte actora en fs. 152 según los alcances que surgen del presente pronunciamiento.

(ii) Desestimar principalmente la apelación interpuesta por la demandada en fs. 161/162, admitiéndola solo en cuanto al agravio vinculado con el cumplimiento de la condena, según lo decidido en el considerando 4.iii).

(iii) Distribuir por su orden los gastos causídicos generados en esta Alzada.

Cumplase con la comunicación ordenada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley N° 26.856 y Acordadas 15/13 y 24/13) y, oportunamente, devuélvase sin más trámite, confiándose al magistrado de primera instancia proveer las diligencias ulteriores (cpr 36: 1º) y las notificaciones pertinentes.

Firman los suscriptos por hallarse vacante la vocalía n° 12 (RJN 109).

Es copia fiel de fs. 197/203.

Pablo D. Heredia - Gerardo G. Vassallo

Autos:	<b>Lipskier, Natalia C. c/Tramando SA s/Sumarísimo</b>
Tribunal:	Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial - Sala D
Fecha:	25-08-2016
Cita:	IJ-CXLIV-450