



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

JE

En la ciudad de La Plata, a los 13 días del mes de marzo de dos mil veinticinco, reunidos en Acuerdo Ordinario los señores Jueces que integran la Sala Primera de la Cámara Segunda de Apelación, doctores Jaime Oscar LÓPEZ MURO y Ricardo Daniel SOSA AUBONE, para dictar sentencia en los autos caratulados: "FRANCOZ, GRISELDA LILIA c/BANCO ITAU ARGENTINA S.A. Y OTRO/A s/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO) (80)", causa número 138.836, se procedió a practicar el sorteo que prescriben los artículos 168 de la Constitución de la Provincia, 263 y 266 del Código 248/Procesal, resultando del mismo que debía votar en primer término el doctor Sosa Aubone.

LA EXCMA. CÁMARA RESOLVIÓ PLANTEAR LAS SIGUIENTES CUESTIONES:

1ra. ¿Es justa la apelada sentencia definitiva de fecha 18/8/2024?

2da. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

VOTACIÓN

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL DOCTOR SOSA AUBONE DIJO:

I. Antecedentes.

1.1. La sentencia. El juez de la instancia de origen dictó sentencia: *"1°) Admitiendo la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada "MASTERCARD MERCOSUR INC."; rechazándose, entonces, la acción incoada a su respecto, con costas a la actora Francoz.*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

2°) *Haciendo lugar a la demanda por daños y perjuicios promovida por GRISELDA LILIA FRANCOZ, DNI N°20.750.684, contra "BANCO ITAU ARGENTINA S.A."*.

3°) *Condenando en consecuencia a las mencionada coaccionada "BANCO ITAU ARGENTINA S.A., a pagar a la demandante dentro del plazo de 10 (diez) días de quedar firme esta sentencia, la suma total de PESOS OCHOCIENTOS MIL (\$ 800.000), con más los intereses que se indican en el punto siguiente, bajo apercibimiento de ejecución en caso de incumplimiento.*

4°) *Ordenando que a la suma de \$300.000 ("Daño moral"), deberá adicionársele los accesorios, aplicándose la alícuota del 6% anual como interés "puro" y simple, desde la fecha en que la parte demandada quedó constituida en mora con la notificación del traslado de la acción: 26/04/2017, o sea en que quedó trabada la litis, y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda, esto es la fecha de este pronunciamiento; en tanto que de allí en más, los réditos en cuestión se devengarán según la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo deberá ser diario con igual tasa, y hasta su efectivo pago.*

5°) *Estableciendo que la cantidad de \$500.000 determinada por daño punitivo, no devengará intereses hasta el vencimiento del plazo fijado para el cumplimiento de la presente sentencia.*

6°) *Imponiendo las costas del proceso a la codemandada "Banco Itau Argentina S.A.", en su condición de vencida. ..."*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

1.2. El recurso. Recurrieron la actora (22/8/2024), quien expresó agravios (26/11/2024), los que fueron contestados por el banco demandado (10/12/2024) y el Banco Itau (23/8/2024), quien expresó agravios (2/12/2024), los que fueron contestados por la contraria (2/12/2024).

El Fiscal de Cámaras se expidió (19/12/2024), propiciando la elevación del daño punitivo.

1.3. Autos para sentencia. El llamamiento de “autos para sentencia” está firme y consentido.

II. Los agravios del banco demandado.

2.1. Primer agravio: responsabilidad. El banco demandado como primer agravio trae la atribución de responsabilidad.

Sostiene que “...*la situación reputada como dañosa tuvo lugar cuando la accionante financió su celular de la empresa Movistar a través de mi mandante*”, perdiendo de vista que la actora pagó todas las cuotas emergentes de dicho crédito, tal como surge sin hesitación alguna de la mera lectura de los resúmenes que acompañó el perito (resúmenes que pudo haber consultado en la etapa previa o en la oportunidad de contestar la demanda).

A continuación agrega que “...*que quedó acreditada la mora en el cumplimiento de las obligaciones de la actora, motivo por el cual mi poderdante, en cumplimiento de su deber como entidad financiera, informó esta situación al Banco Central de la República Argentina (BCRA), luego de lo cual VERAZ, una empresa independiente, tomó y publicó dicha información.*”, cuando tal situación de mora no se produjo a raíz del incumplimiento del financiamiento otorgado para la compra del celular, sino de los cargos generados por la renovación de la tarjeta luego de haber pagado dicho crédito y cuando quiso dar de baja la misma.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Después, cuestiona el fundamento de la sentencia referente a que el juez tuvo por ciertos y probados los reclamos tendientes a la baja de la tarjeta con base en la dificultad que presentan los usuarios para acreditar los llamados telefónicos, o las consultas o quejas formuladas ante las ventanillas de atención al público, aludiendo una evidente desigualdad procesal, a lo que añadió la falta de producción de prueba en contrario por parte de la demandada, con argumentos que desconocen la asimetría que existe entre la actora y la entidad bancaria y que quien se encuentran en mejor condiciones para aportar la prueba necesaria para esclarecer los hechos es el propio banco (conf. arts. 1735, C.C.C.N.; 53, ley 24.240).

Estima que el fundamento que tuvo por probados los reclamos de la actora es meramente conjetural, puramente dogmático y agrega que la pericia no permite sostener tal razonamiento, a través de una argumentación que desconoce lo normado por los arts. 53 de la ley 24.240 y 1735 del C.C.C.N.

Dice que de la pericia contable realizada en el expediente surge que *"De la compulsa efectuada en los registros contables del Banco Itaú Argentina S. A., la cuenta fue cerrada por deuda, no hay pedido firmado de baja."*, omitiendo ponderar que tal prueba es incompleta, ya que se trata de una deuda generada por la actitud negligente del propio banco.

Argumenta que la ausencia de documentación escrita, como cartas documento o correos electrónicos, que respalden los reclamos verbales, debilita significativamente las alegaciones de la accionada, aunque no indica cuál es el correo al cual pueden efectuar reclamos los clientes y que por haber alegado la actora que reclamó personalmente en determinada sucursal y telefónicamente a cierto número, debió intentar desvirtuar ello con las constancias correspondientes (arg. art. 53, ley 24.240).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Con relación al compromiso asumido por Banco en la audiencia de Defensa del Consumidor afirma -sosteniendo una postura que contradice sus propios actos- que no implica una admisión de que la baja fue solicitada previamente, sino una solución conciliatoria a un reclamo.

Concluye que la falta de evidencia documental de la solicitud de baja debería haber llevado al Juez a tener por no acreditada dicha solicitud y la ausencia de responsabilidad por parte del banco, lo cual -tal como será desarrollado en el punto 4.3- no se ajusta a derecho (arts. 163, 164, 260, 261, 375 y 384, C.P.C.C.; 1, 2, 3, 53, ley 24.240; 1, 2, 3, 7, 1092, 1093, 1094, 1095 y 1735, C.C.C.N.).

2.2. Segundo agravio: inexistencia de daño moral. Como segundo agravio cuestiona la indemnización por daño moral, establecida en \$300.000, por falta de prueba sobre su existencia y extensión. Pide su rechazo.

2.3. Tercer agravio: daño punitivo. Se agravia por la suma fijada como indemnización en concepto de daño punitivo \$500.000, con base en el carácter excepcional y restrictivo del mismo, con cita de jurisprudencia de otro fuero.

Estima que se debe acreditar su existencia y que para su aplicación se debe tratar de faltas graves.

Discrepa con el fundamento de la sentencia de que su conducta *“refleja, además, el desprecio por el trato humano, personalizado y digno que merece todo usuario, siendo que revisar las cuentas como debía hacerlo forma parte de su propia actividad empresarial y que no le requería ninguna actividad extraordinaria ...”*.

Dice que la accionante alega haber solicitado la baja de la tarjeta de crédito y de todos los productos asociados a esta parte, situación que no se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

produjo y que no ha podido acreditar en autos. Entiende que del informe pericial contable se desprende no existen constancias en los registros de mi poderdante que respalden dicha solicitud.

Y que contrariamente a lo manifestado por el sentenciante, la actora contaba con todos los canales de información necesarios para resolver sus consultas, dudas, cuestionamientos y reclamos. La prueba irrefutable de que no hubo violación alguna al deber de información está dada por el envío en tiempo y forma del resumen de cuenta.

Sostiene que es absolutamente falso que el banco no haya informado y brindado las explicaciones pertinentes y que no infringió norma alguna, ya que siempre actuó cumpliendo con las obligaciones que rigen la materia.

En síntesis, no existe ni la transgresión de una norma ni un comportamiento flagrante o exageradamente grave por parte del Banco que justifique la aplicación de una pena que por naturaleza debe ser resguardada para los casos más severos, que debería servir de ejemplo a cualquier otro que piense en transgredir el derecho de manera tan intolerable.

Culmina pidiendo el rechazo del rubro en cuestión.

III. Los agravios del actor.

3.1. En primer término, se agravia por el rechazo del concepto Daño emergente, gastos de intimación, mediación y reclamo al tratarlos como costas del proceso, cuando fueron costos insumidos previamente por la actora para poder entrar en proceso, debiendo diferenciarse los costos de las costas procesales, solicita se revoque el rechazo y se concedan, a valores actuales.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

3.2. En segundo lugar, se agravia por el monto otorgado en concepto de Daño Punitivo, por estimarlo extremadamente bajo.

3.3. En tercer lugar, se agravia por el monto otorgado en concepto de Daño Moral (\$ 300.0000 a la fecha de la sentencia), por ser extremadamente bajo.

Indica que como se sintió cada día, de cada mes, de todo el tiempo que duró el problema financiero (2014 a 2017) ello surge de la pericia psicológica, que si bien expresó que no hay incapacidad psicológica, “...se puede suponer como hipótesis diagnóstica que las alteraciones psíquicas descritas, y posteriores consecuencias familiares y sociales refieren a una reacción del psiquismo ante una situación que altera su funcionamiento y generan sufrimiento psíquico. En tanto la sintomatología se circunscribe y aparece angustia exclusivamente en cuestiones referidas al hecho en autos, mientras que en cualquier otra área de la vida no aparecen signos de arrasamiento subjetivo, alteraciones, etc. ... Se pueden observar alteraciones en relación a la vida social y económica durante el tiempo que duró la inhibición para realizar operaciones financieras, bancarias o de crédito. En la actualidad se puede inferir solamente el sufrimiento por el recuerdo de aquella situación. ... Permanecen aún signos de presencia de enojo, frustración, angustia y sentimientos de injusticia por el hecho en autos.Si bien la actora manifiesta rechazo a todo lo referido a actividad bancaria del Banco Itaú puntualmente, esto no puede ser psicopatológicamente considerado como una fobia, en tanto ella continúa teniendo cuentas bancarias y tarjetas de crédito del banco por el cual cobra su jubilación. El sufrimiento psíquico referido en el apartado hipótesis diagnósticas, generan en la actualidad los sentimientos anteriormente descritos”.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Insiste con los problemas que le generó la categorización de cinco en VERAZ y la actitud desaprensiva del banco demandado al omitir, sabiendo (ver pericia contable) que se había obligado a cumplir algo que no hizo, dejando a la actora en VERAZ S.A. por mucho tiempo (2014-2017) y si no fuera por la traba de la litis, hoy seguiría en esa situación y hasta quizás le hubieran iniciado un juicio ejecutivo.

3.4. En cuarto lugar, se agravia por la mora en la fijación de los intereses, ya que la establecida a partir de la traba de la litis no corresponde, debiendo ser desde la fecha de baja presentada en la entidad demandada o desde la fecha en que se celebró la audiencia en la Dirección de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de La Plata (02/12/2014).

3.5. En quinto lugar, se agravia por la omisión de tratamiento de los planteos de inconstitucionalidad, y en especial de la Ley 23.928. En el capítulo IX de la demanda, introdujo, en el año 2016, el planteo cuya inconstitucionalidad ha sido declarada en el caso Barrios, respecto de los arts. 7 y 10 de la mentada ley, entendiendo que su falta de tratamiento causa un grave perjuicios, ya que ello permitirá a elevar considerablemente los montos de condena y lograr la reparación integral buscada.

También cuestiona la omisión de parte del a quo a expedirse en favor de la tasa activa.

3.6. Por último y de prosperar el planteo de inconstitucionalidad con la consiguiente modificación de los montos en cuanto a actualización, indexación o intereses, deja planteada su admisión con relación a los demás rubros.

IV. Tratamiento de los agravios.

4.1. Introducción.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

4.1.1. En las presentes actuaciones la actora reclamó los daños y perjuicios generados a raíz de que no se hizo efectiva en su oportunidad la baja del servicio de tarjeta de crédito expedida por el Banco Itaú.

4.1.2. El sentenciante de primer grado consideró que de la documentación aportada *“surge evidente que el Banco Itaú no había cumplido con el pedido de baja de la tarjeta de crédito efectuado por la actora, pese al compromiso asumido por el letrado de la demanda en la audiencia del 2/12/2014 de los autos iniciados por la actora en la oficina de Defensa del Consumidor Municipal con fecha 3/10/2014; lo cierto es que, la baja tardía de la tarjeta de crédito extendida por el Banco surge del reclamo citado. Tengo para mí que el incumplimiento del Banco, el reclamo de sumas dinerarias para su renovación y su incorporación al Veraz, por razones que no ha logrado esclarecerse, implicó un incumplimiento imputable al Banco Itaú suficiente para generar el daño moral que reclama aquí la actora según se desarrolla en el considerando correspondiente (art. 384 del CPCC y arts. 1717, 1723, 1725 y 1735 del Código Civil y Comercial; art. 3 de la Ley 25065, y art. 40 de la Ley 24240).”*

4.2. Suficiencia.

4.2.1. La expresión de agravios efectuada por la actora, analizada globalmente y en forma amplia por estar en juego el derecho de defensa en juicio (arts. 18, Const. Nac.; 15, Const. Prov.), supera el test de admisibilidad, por lo que se desestima el pedido de deserción efectuado por el banco demandado (arts. 163, 164, 260, 261 y 384, C.P.C.C.).

4.2.2. Superada la etapa de admisibilidad corresponde analizar la procedencia de la acción entablada.

4.3. Responsabilidad.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

4.3.1. De la incuestionada pericia contable de fecha 7/5/2022 surge que:

a) El perito sólo constató los registros contables para informar si había pedido de baja de la tarjeta de crédito firmado por la actora.

Cabe destacar que la demandada no informó ni le requirió al perito que se expida en orden a cómo se registran los reclamos efectuados personalmente y/o telefónicamente, ni si los mismos se registran en los libros contables, lo cual se aparta del deber de colaboración que le impone el art. 53 de la ley 24.240 y justifica el desplazamiento del peso de la prueba en la entidad demandada (arts. 163, 164, 375, 384 y 474, C.P.C.C.; 1, 2 y 1735, C.C.C.N.).

b) De los incuestionados resúmenes de cuenta Master Card Gold adjuntados por el perito correspondiente al año 2014, surge lo siguiente:

Estado al 30/1/2014 con vencimiento en febrero 2014: \$ 949,37 (este sería el primer resumen recibido por la actora).

Estado al 27/2/2014 con vencimiento en marzo 2014: \$ 946,01 (informa un pago de \$ 950 correspondiente al vencimiento del mes anterior e inexistencia de saldo deudor de la actora).

Estado al 27/3/2014 con vencimiento en abril 2014: \$ 943,94 (informa un pago de \$ 946,01 e inexistencia de saldo deudor de la actora).

Estado al 30/4/2014 con vencimiento en mayo 2014: \$ 97,89 (informa un pago de \$ 944 e inexistencia de saldo deudor de la actora).

Estado al 29/5/2014 con vencimiento en junio 2014: \$ 256,74 (informa un pago de \$ 98 e inexistencia de deuda de la actora).

Estado al 26/6/2014 con vencimiento en julio 2014: \$ 254,68 (informa un pago de \$ 260 e inexistencia de deuda de la actora).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Estado al 31/7/2014 con vencimiento en agosto 2014: \$ 1,79 (informa un pago de \$ 255 e inexistencia de deuda de la actora). Si bien no tiene consumo, se le cobran intereses compensatorios (\$ 1,30) y punitivos (\$ 0,23), impuesto de sellos por dichos consumos e IVA, totalizando \$1,79.

ESTE FUE EL ULTIMO RESUMEN QUE LA ACTORA PAGO, surgiendo del siguiente resumen que fue pagado EN TÉRMINO y por la TOTALIDAD DEL IMPORTE.

Estado al 30/8/2014 con vencimiento en septiembre 2014: \$ 529,62 (informa un pago de \$ 2 y la inexistencia de deuda). Si bien no hay consumos, se incorpora una deuda de \$ 400 por comisiones y ajustes (QUE SERIA LA PRIMERA CUOTA POR LA RENOVACION DE LA TARJETA), mas otros cargos (por procesamiento, impuesto de sellos e IVA), totalizando \$ 529,62, el que al no registrar pago y desoir el reclamo que efectuó la actora, fue informado como saldo adeudado en el resumen posterior, con el agregado de \$ 400 por “comisiones y ajustes” (SEGUNDA CUOTA RENOVACION TARJETA), llegando a la suma de \$ 1095,30 al mes siguiente, y \$ 1684,05 al siguiente (este es el resumen que figura a fs. 6/7 donde se incluyó la TERCERA Y ULTIMA CUOTA RENOVACION TARJETA), y \$ 1818,45 al otro, aumentando en los meses siguientes por cargos de financiación, punitivos y otros.

De los resúmenes acompañados surge que la actora, desde el inicio de la relación, pago la totalidad y no el mínimo, y que la situación de mora referida al contestar la demanda se generó a raíz del cargo impuesto por la renovación de una tarjeta que se había querido dar de baja, situación que se mantuvo pese a los reclamos posteriores (arts. 163, 164, 375, 384 y 474, C.P.C.C.).

c) De la Captura de pantalla del sistema de reclamos del Banco que se le exhibió al perito, el único registrado es el reclamo en Defensa del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Consumidor, lo cual a tenor de la pasividad del banco en la averiguación de la verdad, me permite inferir que los recamos presenciales de la actora no fueron registrados o que se le ocultó información al perito. Además, no es razonable que una persona concurra por primera vez a Defensa del Consumidor antes que al banco a efectuar un reclamo, máxime cuando en dicha instancia se llegó a un acuerdo que no involucraba desembolso alguno hacia la actora y cuyo cumplimiento hubiera permitido evitar estas acciones (la única deuda que registraba la actora en ese momento era por la renovación de la tarjeta que se había querido dar de baja y los cargos adicionales que ello generaba periódicamente) (arts. 163, 164, 375, 384 y 474, C.P.C.C.; 53, ley 24.240).

En el punto 4.3.3 ampliaré lo expuesto.

d) Del informe presentado por la organización Veraz S.A., surge que la Sra. Francoz fue informada por Banco Itau Argentina S.A. en situación 1 en fecha 8/2014 hasta 9/2014, situación 3 desde el 12/2014 hasta 02/2025, situación 4 desde 03/2015 hasta 08/2015 y situación 5 desde 09/2015 hasta 11/2016 no habiendo información posterior. Por último aclara que por solicitud de la entidad en fecha 05/2017, se procedió a la eliminación de la información.

La tardía eliminación de dicha información por parte de la entidad bancaria es otro indicio en favor de la veracidad de la versión de la actora (arts. 163, 164 y 384, C.P.C.C.).

4.3.2. Cabe destacar que la demanda fue notificada el 26/4/2017 (ver cédula a fs. 67) y contestada el 12/5/2017 (ver cargo de fs. 120 vta.), por lo que la solicitud de eliminación fue efectuada coetáneamente con la contestación de demanda.

4.3.3. No es ocioso poner de relieve que en una relación de consumo -como la habida entre las partes-, los proveedores deben aportar al proceso



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme las características del bien, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida (art. 53, ley 24.240), lo cual plasma legislativamente el principio dinámico de la carga de la prueba -luego recogido por el art. 1735 del C.C.C.N.-, que supera la regla clásica del art. 375 del C.P.C.C. -en función de la cual quien alegaba debía probar-, y permite que el juez distribuya la carga de la prueba ponderando cuál de las partes se halla en mejor situación para aportarla.

Es indudable que el banco demandado se encuentra en mejor posición para probar que la actora no realizó reclamo alguno previo a la denuncia ante la Dirección del Consumidor de la Municipalidad de La Plata (denuncia que también negó al contestar la demanda).

No se trata de un supuesto de prueba de un hecho negativo de imposible producción (argumento del banco), ya que hay -o debería haber- diferentes registros (fílmicos, digitales o de audio), que permitirían despejar las dudas al respecto, a lo cual se suma que el banco demandado ni siquiera intentó dicho camino de investigación en este proceso (arts. 163, 164, 375 y 384, C.P.C.C.; 53, ley 24.240; 1725 y 1735, C.C.C.N.).

4.3.3.1. Tal como surge de los considerandos de la sentencia apelada, la actora en la demanda manifestó que solicitó la baja a mediados del año 2014, habiendo concurrido a realizar el trámite a la sucursal del banco de calle 46 entre 6 y 7, La Plata. Como le siguieron llegando los resúmenes hizo reclamos verbales por la baja en los meses de agosto y septiembre de 2014. Agrega que a fines de septiembre de 2014 recibió en su domicilio un resumen que le informaba que tenía que pagar la renovación de la tarjeta (\$ 1200) en tres cuotas de \$ 400 cada una (ver resumen de fs. 6/7). Afirma que realizó una nueva queja telefónica al abonado de Mastercard 011-4340-5576, donde fue atendida por la Sra. Verónica Ravilo, quien le



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

informó que para realizar la baja tenía que abonar ese valor pese a no tener otros consumos. Fue así como con fecha 3/10/2014 inició un recamo por ante la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de La Plata, que tramitó ante el Expte. 4061-939113/2014, donde, luego de celebrarse la audiencia respectiva el 2/12/2014, el apoderado del banco *“sin reconocer derechos ni hechos, solo a efectos conciliatorios ofrece ajuste de la deuda a cero pesos, baja de paquetes de servicios y rectificación de Veraz a un informe histórico”*, lo cual es aceptado por la actora y motivó el cierre del expediente administrativo (ver acta de fs. 8).

A pesar de ello, a los pocos días, recibe de parte del banco demandado una Carta Documento, librada el 11/12/2014 -es decir luego de la audiencia respectiva- donde informa que procederá al cierre de la tarjeta y donde informa que *“se reserva el derecho de dejar la presente sin efecto alguno ante la cancelación del saldo adeudado. Deberá comunicarse al 4857-4731/32/33/34/35, Sector Cobranza Interna”* (ver dicha pieza postal a fs. 9), lo cual generó un reclamo telefónico de la actora, que empleado que la atendió se comprometió a solucionar. Por último, la actora recibió una comunicación del 1/4/2016 donde se le requirió una deuda por la tarjeta (ver dicha comunicación a fs. 10), lo cual fue seguido de numerosos reclamos por vía telefónica, y derivó en la Carta Documento de fs. 11 que fue respondida por el banco, a través de la CD OCA del 30/5/2016, donde le informa que estaban analizando los antecedentes y que *“en virtud de la conclusión que arroje tal análisis se tomarán los recaudos que para el caso correspondan”*, lo cual importa una situación de destrato frente a la actora, ya que el banco, si hubiera tenido un actuar diligente hubiera contestado asertivamente sobre la existencia de una deuda o no.

4.3.3.2. Al contestar la demanda, el banco demandado, luego de realizar una negativa impropia del deber de colaboración que le impone el art. 53 de la ley de defensa del consumidor, afirma que su condición



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

deudora “...se inicia cuando la accionante financia su celular -de la empresa Movistar- a través de mi mandante; ... Dado que la actora ha incurrido en mora en el cumplimiento de sus obligaciones, mi mandante, en cumplimiento de su deber como entidad financiera, ha informado de esta situación al BCRA, luego de lo cual VERAZ -empresa independiente- ha tomado y publicado dicha información. En definitiva, mi mandante no registra ninguna anormalidad en la contratación efectuada por la actora y que derivara en la generación de una deuda que ha sido informada por mi mandante. ...”.

Tal como surge del desarrollo que se efectuará, la actitud del banco demandado dista de cumplir con lo que se espera de un proveedor diligente.

4.3.3.3. La entidad bancaria demandada brindó una versión de los hechos distorsionada -postura que mantiene al expresar agravios-, al expresar que informó la mora de la actora cuando en la Dirección de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de La Plata se había comprometido al “ajuste de la deuda a cero pesos, baja de paquetes de servicios y rectificación de Veraz a un informe histórico”.

En lugar de ello, decidió ir contra sus propios actos -doctrina elaborada a partir del principio de buena fe- y persistir en el reclamo de una deuda que en sus componentes no tenía consumo legítimo alguno atribuible a la actora, sino cargo de renovación e intereses y otros accesorios generados por la omisión de receptar el pedido de baja de la tarjeta. Es decir que, pese al compromiso asumido y al trato digno que debió brindarle a la actora en su condición de cliente y consumidora, sin motivo alguno que justifique su accionar, fue en contra de lo prometido y siguió con el reclamo de una deuda que había sido generada por la propia negligencia del banco.

4.3.3.4. Cuando el recurrente insiste en que la actora no probó haber pedido la baja de la tarjeta por escrito y en la mora como justificante de la deuda informada, utiliza argumentos que no sólo prescinden de lo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

manifestado por la contraria en la demanda -donde no alude a una presentación escrita sino que concurrió a una sucursal a fin de darle la baja y que posteriormente hizo reclamos verbales y telefónicos- al insistir en la ausencia de constancia escrita, sino que suma argumentos en favor de una actitud poco colaborativa para el esclarecimiento de la cuestión debatida y, para colmo, va en contra de sus propios actos, al desoír el compromiso asumido en la instancia administrativa.

La cuestión no se soluciona con el esquema clásico que emerge del art. 375 del C.P.C.C., que impone al que alega un hecho -en este caso la petición de baja del servicio- la carga de probar el mismo, sino por aplicación de la más moderna doctrina en torno a dicha norma¹, que ha sido plasmada en el art. 53 de la ley de defensa del consumidor que pone en cabeza del banco demandado la carga de aportar los elementos necesarios para esclarecer la cuestión (existencia del pedido de baja que fue efectuado al personal del banco y telefónicamente) y luego fue generalizada en el art. 1735 del C.C.C.N.

Para colmo, habiéndose comprometido a ajustar la deuda a “cero” pesos y a rectificar del “Veraz” a un informe histórico, actuó de mala fe al insistir con el reclamo.

4.3.3.5. A mayor abundamiento, el ordenamiento procesal exige que el juez civil y comercial se expida sobre las cuestiones esenciales oportunamente planteadas y que las reglas de la carga de la prueba, entrarán a jugar siempre que en el transcurso del proceso hayan quedado extremos que integran la litis, sin haber sido demostrados (ya sea por inactividad o imposibilidad). Así, si el juez cuenta con material probatorio que le permita conocer con precisión la realidad de los hechos, podrá expedirse conforme con los mismos. Pero si los hechos argumentados al demandar o al defenderse, hubieran sido negados por la contraria (conf. art. 354 inc. 1,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

C.P.C.C.) y no hubieran sido acreditados por quien los introdujo en su favor, por aplicación de las normas que regulan la carga de la prueba, el juez deberá expedirse evaluando como si los mismos no hubieran ocurrido (arts. 375, CPCC; 3, 1734, 1736 y 1744, C.C.C.N.). Este esquema clásico -cuya aplicación postula el recurrente- ha sido ampliado a través de los hechos que se presumen por imperio legal o la existencia de indicios, los hechos notorios, y los que pudieron -o si se quiere debieron- ser probados por quien esta en mejor posición para ello (arts. 1735, CCCN; 53, ley 24.240).

E l sistema de la carga probatoria conforma así un mensaje dirigido a las partes y al juez. Al indicar quién debe probar y cuál es la consecuencia del incumplimiento de tal carga, sienta reglas del juego procesal (CALVINHO, Gustavo, "Carga de la Prueba. Teoría de las cargas probatorias dinámicas: polémica, juicios de familia y de responsabilidad civil en el Código Civil y Comercial", Ed. Astrea, Buenos Aires, 2016, p. 42 y 43). El actor sabe que debe probar el sustento fáctico de su reclamo (los hechos controvertidos relevantes para la causa) y que si no lo hace corre el riesgo de perder el litigio o que se limite el resarcimiento. También lo sabe el demandado que, entonces, podrá limitarse a controlar la actividad probatoria del actor, si fuere necesario, sin que se le pueda formular reproche alguno por su pasividad, salvo en los casos en que se halle en mejor situación para aportarla (art. 1735, C.C.C.N.) y en temas de consumo, donde deberán prestar la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio (art. 53, ley 24.240). Y lo sabe el juez, a quien le brinda elementos para poder resolver cuando no está convencido lo suficientemente acerca de los hechos alegados por las partes, o los mismos no han sido probados (arts. 3, 168, Const. Prov.; 3, CCCN). Ello permite concretar la orden de resolver ("non liquet")² en todos los casos.

4.3.3.6. Así, la carga de la prueba hace al imperativo del propio interés, ya que no es un deber jurídico u obligación -su incumplimiento no



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

constituye un obrar ilícito o antijurídico que permite aplicar el poder punitivo-, sino una potestad que tiene el interesado cuya inactividad, insuficiencia y/o imposibilidad le conllevará una consecuencia negativa dentro del proceso para la parte que tenga esa carga o peso, en otras palabras, traerá aparejada una interpretación desfavorable respecto de los hechos esgrimidos y no probados.

4.3.3.7. En el caso de marras, se encuentra discutida la fecha en que la actora solicitó la baja de la tarjeta. Según las propias expresiones de la actora, ello habría ocurrido en la sucursal del banco de la calle 46 entre 6 y 7, La Plata. El banco demandado se limitó a negar tal circunstancia, sin intentar probar si fue atendida en el mostrador por algún empleado a través de los registros que tiene (o debería tener).

Como el perito contador dijo que *"De la compulsa efectuada en los registros contables del Banco Itaú Argentina S. A., la cuenta fue cerrada por deuda, no hay pedido firmado de baja."* el banco se escuda en la ausencia de petición escrita, cuando habría que analizar si la actora concurrió a dicha sucursal en la fecha indicada por el actor, aportando el banco demandado los elementos necesarios para ello. Lo mismo con respecto a los reclamos telefónicos al 4340-5576.

Tal como se adelantó en el punto 2.1, la conducta omisiva adoptada por el banco permite tener por probados los reclamos aludidos (arts. 53, ley 24.240; 1735, C.C.C.N.; 163, 164 y 384, C.P.C.C.).

En este sentido he de reiterar lo normado por el art. 53 de la ley 24.240 que establece: *"Los proveedores deben aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme las características del bien, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

cuestión debatida en el juicio”, lo que viene a sustentar el razonamiento del magistrado de la instancia de origen.

En virtud de dicha norma, que impone al proveedor una actividad probatoria mayor, considero que la inactividad del banco demandado, quien desde el inicio sabía -o debió saber (arg. art. 1725, CCCN)- sobre la existencia de otros elementos de prueba que los registros contables (grabaciones de reclamos, registros de atención al cliente, registro de comunicaciones, registro de pantalla, etc., que todo banquero diligente debe tener), se le ha de volver en contra y es lo que ha llevado a imponerle la carga de probar sobre la existencia del reclamo (arts. 1, 2, 3, 53 y 65, ley 24.240; 163, 164 y 375, C.P.C.C.; 1, 2 y 1735, C.C.C.N.). A partir de allí, se impone concluir que la petición de baja se produjo con anterioridad a la mora generada por el cargo de renovación de tarjeta y accesorios derivados de ello (arts. 1, 2, 3, 4, 53 y 65, ley 24.240; 1, 2, 3, 1092, 1093, 1094, 1095 y 1735, C.C.C.N.; 163, 164, 260, 261, 375 y 384, C.P.C.C.).

4.3.4. Atento lo afirmado, corresponde confirmar lo resuelto en orden a la responsabilidad del banco demandado (arts. 1716, 1717, 1724, 1725, 1726, 1727 y 1728, C.C.C.N.; 163, 164, 260, 261, 266 y 384, C.P.C.C.).

4.4. Rubros.

4.4.1. Gastos de intimación, mediación y reclamos.

En la sentencia se consideró que resulta abstracto el tratamiento como rubro indemnizatorio de la suma de \$ 949 reclamada en concepto de gastos por el diligenciamiento de cartas documento, gasto telefónico, diligenciamiento de oficios, timbrado, sellados y demás en el marco de la instancia de mediación prejudicial, puesto que los costos causados por la sustanciación del proceso se encuentran comprendidos en la condena en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

costas de consuno con lo normado por el art. 77 del CPCC (art. 34 inc. 5 ap. "b" CPCC).

En cuanto a los gastos de intimación (carta documento de fs. 11/12), mediación prejudicial obligatoria y demás gastos concretamente reclamados, al tratarse de medidas previas y necesarias para el inicio de la presente acción, integran la condena en costas del proceso, máxime cuando son erogaciones que apuntan a evitar el pleito, ni son superfluas, por lo que lo resuelto se ajusta a derecho, sin perjuicio del análisis que corresponda al presentar la cuenta respectiva (arts. 1726 y 1727, C.C.C.N.; 77, 163, 164 y 384, C.P.C.C.).

4.4.2. Daño extrapatrimonial. El actor solicitó la suma de \$ 100.000 por daño extrapatrimonial a la fecha de promoción de la demanda (23/11/2016 conforme cargo de fs. 59), y en la sentencia de primera instancia se otorgó la suma de \$ 300.000 a la fecha del pronunciamiento (18/8/2024), importa al que deberá adicionarse intereses al 6% anual como interés "puro" y simple, desde la fecha en que la parte accionada quedó constituida en mora con la notificación del traslado de la demanda: 26/04/2017, o sea en que quedó trabada la litis (ver cédula fs. 67), y hasta el momento tenido en cuenta para la evaluación de la deuda, esto es la fecha de la sentencia de primera instancia (con cita arts. 772 y 1.748 Cód. Civ. Com; SCBA, C. 120.536, S, 18/04/2018, "Vera", C. 121.134, S, 03/05/2018, "Nidera", C. 124.096, S, 17/04/2024, "Barrios"); y de allí en más devengará la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta (30) días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado, el cálculo deberá ser diario con igual tasa, y hasta su efectivo pago (conf. SCBA, C. 119.176, S, 15/06/2016, "Cabrera").



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

En términos generales ha de considerarse daño extrapatrimonial o moral a la lesión a derechos que afectan la tranquilidad, la seguridad personal, padecimientos físicos y espirituales originados en el hecho dañoso.

En este sentido es doctrina legal que la indemnización por daño moral tiene por objeto reparar el quebranto que supone la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor precioso en la vida del hombre y que son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos -rectius: altos afectos- (conf. SCBA, Ac. 40.082, 9/5/89, "Ac. y Sent." 1989-II, 13; Ac. 52.258, 2/8/94, "Ac. y Sent." 1994-III, 208 y 54.767, 11/7/95, "Ac. y Sent." 1995-III, 15; Ac. 78.287, 17/10/2001; Ac. 81.092, 18/12/2002; Ac. 79.922, 29/10/2003; C. 94.847, 29/4/2009; C. 99.018, 3/11/2010; C. 93.343, 30/3/2011) (art. 161, inc. 3 a, Const. Prov.).

Su cuantificación -atento la naturaleza de este resarcimiento- depende preponderantemente del arbitrio judicial asentado en un criterio de prudencia y razonabilidad, no teniendo por qué guardar proporción con el daño material. Por otra parte, no se trata de punir al responsable, infringirle un castigo, sino procurar una compensación del daño sufrido (art. 1078, Código Civil; 1741, CCCN; ORGAZ, Alfredo, "El daño resarcible", 2da. ed., Bs. As., 1960, pág. 230, N° 57).

En este sentido se ha dicho que el reconocimiento del daño moral depende -en principio- del arbitrio de los jueces, para lo cual basta la certeza de que haya existido sin que sea necesario otra precisión (conf. SCBA, causas Ac. 41.539, 21/11/89; Ac. 59834, 12/5/95; Ac. 55.648, 14/6/96; Ac. 57.523, 28/5/96; Ac. 56.328, 5/8/97; Ac. 64.247, 2/3/99; Ac. 82.369, 23/3/2003; entre otras).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Es por ello que cabe analizar si los hechos que se han tenido por probados y que han sido expuestos (figurar injustamente como deudora del 2014 al 2017, habiendo llegado a ser categorizada "5"; destrato por parte del personal del banco al no dar de baja la tarjeta y generar una deuda que no tenía causa lícita, el mantenimiento del destrato posteriormente al no intentar enmendar el error incurrido, engaño generado al no cumplir su palabra en la instancia administrativa y la necesidad de tener que iniciar estas acciones cuando las mismas pudieron razonablemente ser evitadas), a lo cual se agrega el enojo, frustración y angustia referidos en la pericia psicológica ("*...Se pueden observar alteraciones en relación a la vida social y económica durante el tiempo que duró la inhibición para realizar operaciones financieras, bancarias o de crédito. En la actualidad se puede inferir solamente el sufrimiento por el recuerdo de aquella situación... Permanecen aún signos de presencia de enojo, frustración, angustia y sentimientos de injusticia por el hecho en autos....*"), resultan susceptibles de generar daño moral o extrapatrimonial.

Sentado ello, en materia contractual, la alteración disvaliosa del bienestar psicofísico del individuo debe presentar cierta magnitud para ser reconocida como perjuicio moral. Un malestar trivial, de escasa importancia, propio del riesgo cotidiano de la convivencia o de la actividad que el individuo desarrolle, nunca lo configurarían. Esto quiere decir que hay un "piso" de molestias, inconvenientes o disgustos recién a partir del cual este perjuicio se configura jurídicamente y procede su reclamo (conf. SCBA, Ac. 53.110, 20/9/94; Ac. 56.328, 5/8/97), lo cual no varía en el ámbito consumeril (esta Sala, causa 124.579 cit.).

Si bien se ha dicho que para que sea indemnizable el daño moral en materia contractual se requiere la clara demostración de la existencia de una lesión de sentimientos, de afecciones o de tranquilidad anímica (conf. SCBA, causas Ac. 45.648, 15/10/91; Ac. 42.356, 12/6/90; Ac. 56.328,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

5/8/97; Ac. 69.113, 21/11/2001; entre otros), debiendo ser interpretado con criterio “restrictivo” (SCBA, Ac. 39.185, 27/12/88; Ac. 40.197, 21/2/89; C. 46.042, 23/4/92; Ac. 57.527, 20/11/96; Ac. 58.441, 30/9/97; Ac. 73.965, 21/3/2001; Ac. 89.068, 18/7/2007; C. 111.627, 26/6/2013; C. 115.291, 22/4/2015; C. 117.341, 22/4/2015; 120.045, 23/11/2016), tratándose de una relación de consumo, cuya tutela tiene base constitucional (art. 42), considero que la demostración del daño no tiene que ser tan “clara” o “manifiesta”, máxime frente a lo normado por el art. 3 de la ley 24.240 (esta Sala, causa 124.579 cit.); lo cual incide para flexibilizar el carácter restrictivo apuntado (conf. SCBA, C. 115.486, 30/9/2014, “Capaccioni”).

No pierdo de vista que el art. 1741 del CCCN debe ser interpretado con criterio restrictivo, para no atender reclamos que respondan a una susceptibilidad excesiva o que carezcan de significativa trascendencia jurídica (SCBA, Ac. 57.978, 6/8/96; Ac. 56.328, 5/8/97; Ac. 57.978, 6/8/96), sin perjuicio de que las normas de la ley 24.240 deben ser interpretadas de modo que no produzcan un conflicto internormativo, ni malogren o controviertan los derechos y garantías que, en tal sentido, consagra el art. 42 de la Constitución Nacional (C.S.N., causas C.745.XXXVII., in re “Caja de Seguros S.A. c/Caminos del Atlántico S.A.C.V.”, 21/3/2006, “Fallos” 329:695, voto del doctor Zaffaroni; esta Sala, causa 124).

Es que el daño extrapatrimonial sigue teniendo un carácter resarcitorio y no punitivo o ejemplificador (a diferencia del denominado “daño punitivo”).

Es así -aunque no se ha expresado en forma expresa en orden a la forma en que debe ser interpretado el precitado art. 522 del Código Civil- que la Suprema Corte provincial ha considerado que es procedente la indemnización en concepto de daño moral cuando ha quedado demostrado que al adquirir un auto de alta gama, este no reunía las características



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

ofrecidas por el instructivo del vehículo así como las vicisitudes que el consumidor tuvo que transitar para hacer valer la garantía (arts. 505, 509, 522, 622 y concs., Cód. Civil; 3 y 17, ley 24.240; 42, Const. Nacional) (SCBA, C. 115.486, 30/09/2014, “Capaccioni, Roberto Luis c/Patagonia Motor S.A. y BMW de Argentina S.A. Infracción a la Ley del Consumidor”).

En función de lo afirmado considero que los inconvenientes suscitados por la actora, tienen suficiente entidad a fin de afectar sus sentimientos y acceder al reclamo por daño moral, cuyo monto considero que debe fijarse en la suma de PESOS QUINIENTOS MIL (\$ 500.000) a la fecha del pronunciamiento de primera instancia (arts. 42, C.N.; 38, 161 inc.. 3 “a”, 168 y 171, Const. Nac.; 1, 2, 3, 1716, 1717, 1724, 1725, 1726, 1727, 1728 y 1741, CCCN; 7, C.C.C.N.; 1, 2, 3, 4, 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17, ley 24.240; 163, 164, 165, 260, 261, 266, 354 inc. 1, 375, 384 y 474, C.P.C.C.; C. 124.096, 17/4/2024, “Barrios, Héctor Francisco y otra c/Lascano, Sandra Beatriz y otra s/Daños”).

4.4.3. Daño punitivo.

4.4.3.1. En la demanda, la actora solicitó -aunque sin la claridad que se requiere- la suma de \$ 168.680,30, sujeta a los que en más o en menos resulte de la prueba de autos. El juez de primer grado admitió el daño punitivo solicitado en la suma de \$ 500.000.

4.4.3.2. Con relación al “daño punitivo”, considero que le asiste razón a la actora de reclamar la aplicación de una multa civil en los términos del art. 52 bis de la ley 24.240 (agregado por la ley 26.361), pues la conducta desplegada y probada en autos tiene la gravedad suficiente para ser sancionada bajo dicha órbita.

4.4.3.3. Las sanciones pecuniarias disuasivas, que podemos caracterizar como las multas privadas impuestas por jueces civiles para



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

castigar conductas reprochables y disuadir su futura ocurrencia, encontraron su origen en los Estados Unidos, en el marco del sistema de derecho anglo-norteamericano (punitive damages).³

El Anteproyecto de Reforma del Código Civil del año 1998 recibió el instituto bajo el nombre de “multa civil”. Sin embargo, a pesar de las reformas realizadas por la Cámara de Diputados, este Anteproyecto no logró sancionarse. La consagración de los daños punitivos en el régimen argentino se logra efectivamente en el año 2008, cuando el régimen de Defensa del Consumidor recepta estas sanciones para las relaciones de consumo (art. 52 bis ley 24.240, incorporado por la ley 26.361 del año 2008, con vigencia a partir del 15/4/2008). El Anteproyecto de Reforma y Unificación del Código Civil y Comercial de la Nación del año 2012, incorporaba en su artículo 1714 la figura de las “sanciones pecuniarias disuasivas”, para regir en todas las relaciones del campo privado, pero las sucesivas modificaciones al mismo hicieron que dicha incorporación desapareciera, por lo que su aplicación quedó limitada al ámbito consumeril en virtud del art. 52bis precitado (esta Sala, causa 124.579, cit.).

Se trataba de una figura excepcional mediante la cual el juez tiene la atribución de aplicar, a petición de parte, con fines disuasivos, una sanción pecuniaria a quien actúa con grave menosprecio hacia los derechos de incidencia colectiva.⁴

4.4.3.4. El art. 52bis de la ley 24.240 expresa:

“Daños punitivos. Al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan. Cuando más de un proveedor sea responsable del incumplimiento responderán



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

todos solidariamente ante el consumidor, sin perjuicio de las acciones de regreso que les correspondan. La multa civil que se imponga no podrá superar el máximo de la sanción de multa prevista en el art. 47, inc. b) de esta ley” (\$ 5.000.000).

Es evidente que hay un error al referir “Daños punitivos”, en lugar de “Indemnizaciones punitivas”, ya que se trata de una sanción frente a un ilícito civil.

La finalidad del instituto, es la de castigar (“punir”) a quien ha obrado con tal despreocupación e indiferencia hacia la posición de los damnificados (“grave conducta”), en situaciones donde sería una injusticia que la sanción se limite a sólo tener que abonar una indemnización resarcitoria (esta Sala, causa 120.537, 5/10/2016, “O.M.M. c/Hewlett Packard Argentina S.R.L. y otro s/Daños”, RSD. 286/2016).

En función de ello las indemnizaciones punitivas buscan prevenir hechos similares en el futuro a través de la disuasión que provoca una sanción económicamente significativa (ello no sólo respecto del proveedor en cuestión sino de los demás proveedores). De este modo se evita (previene) que sujetos similares al sancionado busquen realizar conductas semejantes. Además, dado la “propiedad variable” de las indemnizaciones punitivas, se causa en el resto de la comunidad empresarial una profunda indeterminación en cuanto a su previsión cuantitativa, de forma tal que el dañador intencional no podrá “previsiónar” en sus estados contables esta “cuenta” (conf. Molina Sandoval, Carlos A., “Derecho de Consumo”, Advocatus, Córdoba, 2008, pág. 76, cit. por esta Sala, causa 120.537, cit.).

Gráficamente señala Galdos, Jorge Mario (“Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor”, en “Tratado de Derecho del Consumidor”, Stiglitz, Gabriel-Hernández, Carlos A. (Directores), t. III, ed. La Ley, 2015, pág. 260), que la recepción normativa de la sanción pecuniaria parte del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

presupuesto de que la responsabilidad civil cumple tres funciones: prevenir, reparar, sancionar.

4.4.3.5. Los daños punitivos han sido definidos como “multas privadas impuestas por jurados civiles para castigar conductas reprochables y disuadir su futura ocurrencia”, según definición de la Corte Suprema de los Estados Unidos (“Gertz v. Robert Welch”).

Para Fernando Colombres, “son una herramienta tendiente a disuadir las prácticas de conductas desaprensivas por parte de los actores económicos, castigando las mismas, al enviar a pagar a quien resulte afectado por las consecuencias de dichas prácticas, una suma en concepto de multa civil, la cual se adicionará a la fijada en concepto de resarcimiento del daño” (COLOMBRES, FERNANDO M. “Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor”, L.L. 2008-E, 1159).

En definitiva se trata de una multa civil, indemnización pecuniaria disuasiva o una condenación suplementaria, que es independiente de otra indemnización resarcitoria, que se aplica a quien causa un daño injusto y a favor del propio damnificado, como consecuencia de la comisión de un acto ilícito realizado con intención o desaprensión, por encima del efectivo enriquecimiento de aquel y que tiene una finalidad netamente disuasiva (su finalidad esencial es prevenir), sin perjuicio de su carácter punitivo (al punir inconductas del dañador).

Presenta dos elementos que son fundamentales para definir los daños punitivos: el castigo y la disuasión. Estos dos elementos, que son producto de la confluencia de la faz sancionadora y la faz preventiva del derecho de daños, responden al objeto primordial del instituto que no es otro que eliminar los beneficios injustamente obtenidos a través de la actividad dañosa que repercute en una multiplicidad de usuarios, en supuestos donde generalmente no hay reclamos o la reparación integral de los afectados que



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

reclaman resulta inferior a la rentabilidad o ganancia obtenida. Es que si lo peor que puede suceder a quien daña es tener que devolver aquello que ha obtenido ilícitamente, frente a la inacción de la mayoría de los afectados, una condena reparatoria común no tendría efecto disuasivo alguno ni sería incentivo para evitar las conductas reprochables (y ni hablar en el caso de autos, donde la deuda generada por el banco en el 2014 fue dada de baja por dicha entidad en el 2017).⁵

La pena privada está estrechamente asociada a la idea de prevención de ciertos daños, y también a la punición y al pleno desmantelamiento de los efectos de ilícitos que, por su gravedad o por sus consecuencias, requieren algo más que la mera indemnización resarcitoria de los perjuicios causados: requieren la indemnización incrementada que se otorga, por encima de lo que meramente compensaría el daño patrimonial efectivamente sufrido, cuando dicho daño ha sido agravado por circunstancias de malicia, fraude, o una conducta dolosa. No es ocioso destacar que el dolo se configura no sólo por la producción de un daño de manera intencional, sino cuando se actúa con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos (art. 1724, C.C.C.N.), tal como surge del desarrollo efectuado respecto del banco demandado. Lo contrario importaría aceptar que alguien pueda enriquecerse merced al agravio intencionado o como fruto de una grosera negligencia, o si se quiere se estaría permitiendo que se actúe con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos. No debe perderse de vista que toda persona tiene el deber de adoptar las medidas razonables para evitar que se produzca un daño (arts. 17 y 19, C.N., lo cual fue receptado por el art. 1710, inc. b, C.C.C.N.); y que la acción preventiva procede cuando una acción u omisión antijurídica hace previsible la producción de un daño, sin que sea exigible la concurrencia de algún factor de atribución (art. 19, C.N., lo cual fue receptado por el art. 1711, C.C.C.N.), y permite su aplicación a situaciones que exceden el marco de la relación de consumo, como los daños a una



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

clase de trabajadores (afiliados a un gremio), al medio ambiente y, en general, todo supuesto en que se lesionen intereses supraindividuales, colectivos o difusos (como por ejemplo, en materia de discriminación arbitraria).

La condena se debe destinar a la víctima, ya que de lo contrario se diluyen los propósitos preventivos del instituto, por la falta de incentivo para demandar que tiene la víctima (ayuda a prevenir y abortar el daño social o colectivo), sin que corresponda que este instituto sea tomado como instrumento de política recaudatoria porque se desnaturalizaría completamente la naturaleza del mismo.⁶

Para Colombres se trata de un premio a la lucha, el compromiso y la paciencia del consumidor que ha decidido arriesgar su capital para perseguir al culpable (“Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor”, ob. cit.).

Pizarro entiende que “técnica y legalmente no existe obstáculo alguno” para que se dé a la multa ese destino, criterio que resulta en un sistema más sencillo y dinámico desde que incentiva a la víctima a reclamar la pena; de lo contrario, los damnificados no estarían interesados en “complicar” un proceso judicial sin beneficio alguno (“Daños punitivos”, op. cit.).

Adhieren López Herrera, con cita de estudios especializados que demostrarían que esta es la solución más conveniente (“Daños punitivos en el Derecho Argentino. Art. 52 bis Ley de Defensa del Consumidor”, J.A. 2008-II, 1198) y Zavala de González (“Indemnización punitiva” en “Responsabilidad por daños en el tercer milenio”, Abeledo Perrot, Bs. As., 1997).

En las XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil (Córdoba, 2009) se concluyó que “destinar la multa civil al consumidor no genera indebido



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

enriquecimiento: la ley considera el grave ilícito del proveedor como justa causa (motivo legítimo) para el desplazamiento patrimonial”.

Su monto se debe fijar prudencialmente, tomando en consideración las circunstancias del caso, en especial la gravedad de la conducta del sancionado, su repercusión social y económica, los beneficios que obtuvo o pudo obtener, los efectos disuasivos de la medida, el patrimonio del dañador, y la posible existencia de otras sanciones penales o administrativas.

4.4.3.6. Cuando el art. 52 bis de la ley 24.240 prevé la aplicación de la multa civil al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, no está diciendo que cualquier incumplimiento genera dicha sanción.

En primer lugar, establece que el juez “podrá” aplicar la multa en cuestión, lo que nos indica que el juez tiene un margen de apreciación en orden a su procedencia, conforme las reglas de la sana crítica (art. 384, C.P.C.C.).

Si bien esta Sala ha dicho que el “daño punitivo” está destinadas a punir graves inconductas del demandado (causas 122.191, del 9/5/2019, RSI. 108/2019, “Coelho”; 120.537, del 25/10/2016, RSD. 286/2016, “Orruma”; 118.829, del 15/7/2015, RSI. 129/2015, “Serrano” y 124.579, del 27/12/2018, “Bustos”), la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires, en la causa C. 119.562, del 17/10/2018, “Castelli, María Cecilia c/Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/Nulidad de acto jurídico”, por mayoría, a través del voto del Dr. de Lazzari, consideró que el art. 52 bis precitado es claro *“en cuanto a que exige para su aplicación un solo requisito: que el proveedor no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor. Esta disposición, apartándose de las sugerencias efectuadas a nivel doctrinario, no exige un grave reproche subjetivo en la conducta del dañador ni un*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado o a intereses de incidencia colectiva ni a los supuestos de ilícitos lucrativos. Sólo dispone que procede cuando se incumplen obligaciones legales o contractuales (conf. Lorenzetti, Ricardo L., Consumidores, 2ª ed., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, págs. 562/563; Mosset Iturraspe, Jorge y Wajntraub, Javier H., Ley de Defensa del Consumidor, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, págs. 278/279; Fernández, Raymundo L.; Gómez Leo, Osvaldo R. y Aicega, María Velentina, Tratado Teórico - Práctico de Derecho Comercial, Abeledo Perrot, t. II-B, Buenos Aires, 2009, pág. 1197; Conclusiones de la Comisión 10, XVII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Santa Fe, 1999, publicadas en Congresos y Jornadas Nacionales de Derecho Civil, ed. La Ley, pág. 196)”, por lo que corresponde estar a dicha doctrina legal (art. 161, inc. 3 a, Const. Prov.), y no limitar la procedencia del “daño punitivo” a los supuestos de grave inconducta, ni restringir su aplicación a casos extremos, tal como postula el banco en sus agravios (sin perjuicio de que la multa se debe graduar en función de la gravedad del hecho).

Empero, tal como como lo ha dicho el Dr. Pettigiani en su voto en la causa prealudida causa C. 119.562, “Castelli”, es deber de los jueces ser en extremo prudentes y cuidadosos al momento de establecer la sanción contemplada por el art. 52 bis de la ley 24.240 (texto conf. ley 26.361), lo cual no contradice la doctrina sentada por la mayoría.

4.4.3.7. De lo expuesto, surge que las notas distintivas de la indemnización pecuniaria disuasiva prevista en el art. 52bis, ley 24.240, son las siguientes: a) requiere petición de parte (consumidor dañado), lo que impone que el interesado precise el monto en la demanda e impide su aplicación de oficio; b) es necesaria la existencia del incumplimiento de una conducta legal y/o contractual respecto del consumidor, por lo que sólo se aplica en el ámbito de una relación de consumo; c) si bien el incumplimiento



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

es una condición necesaria, no es suficiente, ya que su carácter “punitivo” requiere la presencia de una actitud intencional, negligente o despreocupada por parte del proveedor (se trata de un daño “inadmisible” cuya reparación tiene apoyatura en la “ejemplaridad”); d) el legitimado pasivo es el proveedor de bienes o servicios; e) es una condenación pecuniaria autónoma de la conferida en concepto de resarcimiento del daño (no resarce un daño, sino que tiene la naturaleza de una penalidad); f) el beneficiario de la indemnización es el consumidor (víctima que sufrió el daño); g) sólo deben recaer en los proveedores que sean autores -sea por autoría o complicidad- del hecho que motiva la sanción; h) tiene un tope según la remisión al art. 47 inc. b de la ley; i) su monto se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan.

4.4.3.8. Con tal piso de marcha, estimo que: a) se aprecia una conducta particularmente grave del banco demandado, lindante con el dolo o culpa grave, que denota una total indiferencia por el resultado, que tiene entidad suficiente para justificar la multa impuesta como “daño punitivo”; b) esa conducta también puede ser calificada como desaprensiva, despreocupada y violatoria de la buena fe (me remito a lo expuesto sobre la conducta del banco demandado); y c) el juez de primera instancia valoró especialmente que el banco jamás se ocupó de solucionar el reclamo ni de informar correctamente, sino que recién ante la insistencia de la propia actora después de un tiempo prolongado, es cuando efectivamente se efectúa la baja en cuestión. Esta conducta refleja, además, el desprecio por el trato humano, personalizado y digno que merece todo usuario, siendo que revisar las cuentas como debía hacerlo forma parte de su propia actividad empresarial y que no le requería ninguna actividad extraordinaria. Tal fundamentación no ha sido idóneamente rebatida (arts. 163, 164, 260, 261 y 384, C.P.C.C.).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

En resumen, a partir de que se tuvo por probado el pedido de baja de la tarjeta con anterioridad a la mora aludida por el banco, sumado al tiempo que le insumió corregir la existencia de la deuda (2014-2017), violación de lo prometido por la demandada en dejar la deuda en “cero” en la instancia administrativa y actitud asumida al contestar la demanda, donde insiste en que actuó correctamente, surge necesario aumentar la pena fijada en la instancia de origen, ya que luce insuficiente para disuadir al banco a cambiar de conducta y servir de ejemplo para el futuro (arts. 163, 164 y 384, C.P.C.C.).

4.4.3.9. Por ello, fijo la multa civil denominada “daño punitivo” en la suma de PESOS DIEZ MILLONES (\$ 10.000.000) (arts. 42, Const. Nac.; 38, Const. Prov.; 1, 3, 4, 5, 8bis, 19, 40, 40 bis, 52, 52 bis y 65, ley 24.240; 1, 23, 26 inc. “a”, ley 13.133; 1, 2, 3, 7, 9, 12, 724, 726, 730 inc. “c”, 886, 961, 1021, 1092, 1093, 1094, 1095, 1097, 1716, 1717, 1725, 1726, 1727, 1728 y 1737, C.C.C.N.; 163, 164, 165, 260, 261, 266, 330, 354 inc. 1, 375, 384 y 474, C.P.C.C.).

4.4.4. Intereses. Actualización. Tasa activa.

4.4.4.1. Intereses. En cuanto a los intereses, corresponde que los mismos se liquiden a partir del hecho dañoso que perjudicó a la actora (art. 1748, C.C.C.N.), esto es a partir del 30/8/2014, donde el banco demandado comenzó a reclamar una deuda que no tenía causa legítima que fue incrementando en el tiempo (ver resumen adjuntado por el perito y lo mencionado en el punto 4.3.1.b), por lo que al daño moral deberán aplicarse intereses desde dicha fecha.

4.4.4.2. Actualización. Tasa activa.

4.4.4.2.1. Siendo que la actualización por desvalorización monetaria ha sido solicitada en la demanda y es una cuestión omitida, corresponde



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

abordarla en esta instancia (arts. 163, 164, 253, 260, 261, 266 y 384, C.P.C.C.).

4.4.4.3.2. Sin perjuicio de ello, cuando la desvalorización de la moneda es una cuestión sobreviniente, puede ser analizada en la sentencia aunque no hubiese sido invocada oportunamente como hecho nuevo (art. 163, inc. 6, segundo párrafo, C.P.C.C.).

4.4.4.3.3. A modo introductorio es importante realizar una breve referencia histórica, ya que estamos frente a una situación donde la ficción del legislador ha sido superada por la realidad, repitiendo situaciones que se han dado años atrás.

Frente a los grandes perjuicios del fenómeno inflacionario y ante la valla del nominalismo que se apoyaba en lo prescripto por el art. 619 del Código Civil,⁷ la separación entre deudas de valor y deudas de dinero, constituyó un recurso para excluir de esa regla a las primeras.⁸ Se procuró que el nominalismo -pensado para un contexto de estabilidad económica- no fuera en desmedro del valor justicia.⁹

La salida del nominalismo se dio gradualmente, primero frente a la mora del deudor -o ciertas situaciones de excepción como las referidas en nota al pie-, luego se extendió a todos los supuestos, con base en que la actualización por desvalorización monetaria no hace a la deuda más onerosa en su origen sino a la equivalencia de las prestaciones.

La situación dio un giro copernicano con la vigencia de la ley de convertibilidad 23.928, que puso fin a los procedimientos de actualización por desvalorización monetaria de créditos de cualquier orden a partir del 1° de abril de 1991,¹⁰ por lo que sólo pasaron a ser susceptibles de repotenciación los créditos de origen anterior a esa fecha y hasta el 31 de marzo de 1991.¹¹



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Al derogarse los sistemas indexatorios (arts. 7 y 10, ley 23.928),¹² se volvió al sistema tradicional de tasas de interés que habían regido las relaciones contractuales en períodos de normalidad. Y esto surge del Dec. 941/91¹³ que estableció entre las facultades concedidas a los jueces la de indicar la tasa de interés aplicable.¹⁴

En cierta manera ello importó un retorno al nominalismo monetario.¹⁵

Pese al fracaso de la convertibilidad, la CSN reafirmó la validez del nominalismo luego de la sanción de la ley 25.561, en el precedente "Massolo" (Fallos 333:447, sent. del 20/4/2010). La idea era no generar mayor inestabilidad económica. Una comprensión semejante ya había presidido lo resuelto por la SCBA en la causa B. 49.193 bis "Fabiano, Julio Esteban c/Provincia de Buenos Aires (P.Ejec.) s/Incidente de determinación de indemnización", del 2/10/2002,¹⁶ Ac. 86.304, "Alba, Antonia Elena y otro c/Municipalidad de Trenque Lauquen s/Daños", del 27/10/2004;¹⁷ L. 85.591, "Fernández, Juan Bautista c/M.B. S.A. s/Accidente y cobro de pesos", del 18/12/2007,¹⁸ e. o.).¹⁹

La primera reacción de la CSN se dio en el caso "Di Cunzolo, María Concepción c/Robert, Rubén Enrique s/Nulidad de acto jurídico" (CSJ 516/2016/RH1, Fallos 342:54, del 19/2/2019), donde el más alto tribunal consideró, en vista de la inflación de los últimos años, irrisorio el pago del saldo de precio que se mandó a pagar a valores nominales previo a la escrituración del bien inmueble (\$ 60.000 correspondiente a la parte indivisa de un inmueble, correspondiente a un boleto de compraventa firmado hace más de 18 años) y que el cumplimiento de la obligación dineraria debía, frente a la erosión de la moneda por el alza generalizada del costo de vida y echando mano a la analogía, darse conforme el trato propio de una "obligación de valor" a fin de restablecer el equilibrio de las prestaciones. Se consideró que la solución propuesta -establecida por la Cámara y confirmada por la SCBA- estaba desvinculada de la realidad económica del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

caso, a poco que se advierta que esa suma no guarda relación con los valores que corresponden al predio en cuestión.

Luego corresponde acudir a lo resuelto en los precedentes de la CSN sentados en el caso “Patterer, Susana Alicia c/Estado Nacional s/Amparo” (Fallos 346:382, sent. del 25/4/2023), donde la CSN consideró que el Dec. 267/2006 es inconstitucional, pues la omisión de la administración de actualizar una prestación asistencial -asignación por desempleo-, en un contexto inflacionario, había lesionado los derechos del interesado por no haberse efectuado los “ajustes necesarios” que actualizaran su importe; y que ese comportamiento omisivo llevaba a “convertir en irrisoria e inequitativa la asignación por desempleo que correspondía a la actora”, desnaturalizando un derecho de fuente constitucional.

También es importante tener en cuenta la causa CIV 83609/2017/5/RH3, del 20/2/2024, “Recurso de hecho deducido por el demandado en la causa G., S.M. y otro c/K., M.E.A. s/Alimentos” (Fallos 347:51), donde la CSN compartió los argumentos del Procurador Fiscal, quien consideró, luego de aludir a la protección constitucional que gozan los créditos de naturaleza alimentaria (Fallos 323:1122, “Bianculli”) -en el caso alimentos de hijos menores-, arbitraria la sentencia de la Cámara Nacional Civil que -con base en la prohibición de indexar- dejó sin efecto el mecanismo de actualización semestral de la cuota de alimentos que había discernido en la instancia de origen, eludiendo el análisis relativo a la aplicación de un mecanismo destinado a preservar en el tiempo el valor adquisitivo de la cuota alimentaria fijada. Añadió que el tribunal de alza no ponderó que al dejar sin efecto la actualización semestral conforme el costo de vida que había sido dispuesta en primera instancia, sin fijar un mecanismo alternativo, había disminuido al ritmo del proceso inflacionario el valor económico de la prestación alimentaria, sin explorar remedios alternativos adecuados -v.gr. ajuste semestral conforme el índice R.I.P.T.E.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

o el I.P.C. que publica el INDEC u otro parámetro de referencia (salario mínimo, moneda extranjera y el jus)- para preservar en el tiempo la significación económica de la condena alimentaria.

En rigor -tal como lo sostuvo la SCBA la causa C. 124.096, del 17/4/2024, “Barrios”, en el punto V.7.d.v.- la CSN, antes de ejercer un escrutinio constitucional negativo del art. 7 de la ley 23.928, procuró acudir a algún camino discursivo alternativo que pudiera justificar la recomposición de los valores comprometidos, y ello es lo que corresponde realizar en el caso de autos.

2.4.3.4. Pasando al plano provincial, la SCBA mantuvo la prohibición indexatoria hasta la causa C. 124.096, del 17 de abril de 2024, “Barrios Héctor Francisco y otra c/ Lascano, Sandra Beatriz y otra s/Daños”, donde se consideró inconstitucional la prohibición indexatoria emergente del art. 7 de la ley 23.928 y permitió la actualización por desvalorización monetaria de las indemnizaciones determinadas en pesos.

Vale la pena destacar que la SCBA no se volvió a expedir sobre dicha temática hasta esta fecha, sin perjuicio de que lo decidido adquiere valor de doctrina legal (art. 161, inc. 3 “a”, Const. Prov.).

En dicho precedente, la SCBA reconoció que la prohibición indexatoria *“en más de un supuesto facilita la licuación del capital adeudado y provee soluciones alejadas de los intereses económicos en presencia...”*; que la inflación que aqueja a la economía del país ha sido -y es- un factor tan corrosivo para el equilibrio de las relaciones jurídicas, que la evidencia de sus efectos lesivos debe ser plenamente afrontada. Lo contrario sería negar la realidad (punto V.1.b), lo cual responde al principio de **primacía de la realidad**; y que ello explica las diversas excepciones a dicho precepto



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

motivadas por un contexto inflacionario (punto V.1.d), las cuales fueron referidas en los puntos V.6.c.i, V.6.c.ii y V.6.c.iii.

También reconoció que **el alza generalizada de los precios y la depreciación monetaria, son “hechos notorios”** que impulsan el replanteo de la doctrina legal imperante hasta ese momento (punto V.1.e).

Es importante destacar que, al ser la depreciación monetaria un “hecho notorio”, esta exento de prueba (SCBA, Ac. 61.024, 7/7/98; Ac. 82.684, 31/3/2004; L. 120.519, 28/11/2018), lo cual facilita su aplicación al caso concreto.

Siguiendo con el análisis del caso “Barrios”, en el punto V.1.e se afirma que *“... El alza generalizada de los precios y la depreciación monetaria, agravados en los últimos tiempos, y fuertemente en el último bienio, parece una constante. Estos hechos notorios impulsan el replanteo de la doctrina legal de este Tribunal. ... V.6.b. En ese panorama, con creciente asiduidad, los jueces se encontraron ante el hecho de que el citado art. 7 coadyuvaba de manera sumamente escasa o nula a la consecución de los fines procurados al tiempo de su sanción (contribuir a la estabilidad monetaria). Poco efectivo para atender (e incidir sobre) los efectos del cuadro de situación inflacionario, sustentado en argumentos antaño aceptables, pero que en la actualidad lucen macilentos o están desafiados por la realidad, el ideario que nutrió a precepto en cuestión fue dissociándose progresivamente del decurso de los acontecimientos económicos. Era visible el pronunciado desgaste de la plataforma en la que se había montado la regla prohibitiva de la actualización.”*

AQUÍ SE IMPONE UN PARENTESIS, Y SE HACE NECESARIO REMARCAR QUE EL REPLANTEO DE LA DOCTRINA LEGAL



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

PREALUDIDO PERMITE SUPERAR LA APLICACIÓN DE LA TASA PASIVA
HASTA ENTONCES VIGENTE.

Luego de mencionar ciertas excepciones y/o modulaciones al nominalismo **-normas que se apartan de la prohibición indexatoria** y morigeran la estrictez del régimen legal previsto en los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 (punto V.6.c)-, refirió -punto V.7.a- lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso **“Di Cúnzolo”** (Fallos 342:54, sent. del 19/2/2019), **“Vidal”** (Fallos 344:3156, sent. del 28/10/2021), donde el máximo tribunal reitero ciertos conceptos vertidos en el caso “Di Cúnzolo” e insistió en la necesidad de ponderar los efectos causados por la inflación -en un caso penal tributario-, enfatizando a su turno que las decisiones de los jueces no pueden desvincularse de la realidad económica del caso (consid. 21). Luego cita lo resuelto en la causa CIV 83609/2017/5/RH3, del 20/2/2024, “Recurso de hecho deducido por el demandado en la causa **G., S.M. y otro c/K., M.E.A. s/Alimentos**” (Fallos 347:51), para cerrar con el caso **“Patterer”** (Fallos 346:3838, sent. del 25/4/2023).20

Además, consideró que en esta clase de controversias es necesario ponderar las variables de la economía e indagar si media **afectación al núcleo esencial de los derechos tutelados por el ordenamiento**, para considerar el deterioro patrimonial provocado por la depreciación de la moneda, lo cual no podría examinarse sin poner en jaque la restricción normativa existente (punto V.8).

En el punto V.9.c afirmó que *“...la mutación de las características estructurales que definieron el cuadro de situación previsto por la ley y determinaron su contenido, o bien la irrupción de cambios copernicanos o de nuevas configuraciones políticas, económico-sociales o institucionales, deben reunirse en modo inequívoco. Así podrá justificarse cómo preceptos de una ley o un reglamento que en su origen no transgredieron la*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Constitución, presentan luego una contradicción insalvable con las reglas o principios de ese ordenamiento superior, de tal relevancia que no admiten lecturas flexibles, armonizadoras o evolutivas, susceptibles de dar sostén a una interpretación que rescate cierta compatibilidad entre los productos normativos. Ante estas -nuevas- circunstancias el reproche constitucional será una lógica derivación.”

Cobra particular relevancia lo expuesto en el punto V.9.e: **“En la especie, la brecha entre un sistema de mantenimiento del capital adecuado por medio de su actualización más una tasa de interés puro y el sistema hasta ahora aplicado -de capital nominal más intereses a la tasa pasiva BIP (de la anterior doctrina legal)- arroja una pérdida más que considerable en perjuicio del reclamante.”**, tras lo cual realiza un cuadro comparativo del cual surge sin hesitación alguna una desproporción que los jueces no pueden admitir (reparación de \$ 2.286.364,77 conforme doctrina hasta ese momento imperante y aplicación prohibición indexatoria; reparaciones de diez a quince millones utilizando ajuste según RIPTE, ajuste por CER o actualización por índices de precios al consumidor).

También consideró la SCBA que las distorsiones económicas de los últimos años tampoco podrían superarse acudiendo a otra tasa de interés, como sería la tasa activa en operaciones de descuento a treinta días (punto V.9.e.ii), tras lo cual remarco que los mecanismos de actualización que impide utilizar el art. 7 de la ley 23.928, son valiosos instrumentos a la hora de determinar de manera más precisa la real magnitud económica de la prestación o la obligación debida, siendo una prohibición reprochable por la falta de razonabilidad que acarrea, lo que conspira contra el despliegue adecuado del servicio de justicia (arts. 18, 28 y concs., CN y 15, Const. Prov. (punto v.9.e.iii).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Y como corolario de lo referido la SCBA consideró que el art. 7 de la ley 23.928, texto según ley 25.561, en su aplicación al caso, debe ser descalificado porque desconoce el principio de razonabilidad, el derecho de propiedad del reclamante y no permite proveer una tutela judicial eficaz (arts. 1, 17, 18, 28 y cctes. Const. Nac.).

Lo resaltado en negrita es de mi autoría y resume los puntos esenciales del caso “Barrios”.

Por último, en el punto V.17.d, la SCBA señaló que *“Los aspectos señalados en la totalidad de los puntos anteriores, y los que se indicarán a continuación, de este apartado 17, deberán ser valorados por el órgano judicial. De igual modo han de observarse de manera prevalente los siguientes principios y condicionamientos: i] la interdicción del enriquecimiento sin causa; ii] la interdicción de conductas que importen un abuso del derecho; iii] la buena fe; iv] la equidad; v] la equivalencia de las prestaciones; vi] la morigeración de los resultados excesivos que arrojaré el uso de mecanismos de actualización, variaciones de precios o costos, indexación o repotenciación, cuando sobrepasen el valor actual del daño o de la prestación debida y, si correspondiere, vii] en su caso, el esfuerzo compartido (arts. 17, 28 y concs. Const. nac; 1, 9, 10, arg. arts. 332, 729, 772, 88 inc. “b”, 961, 965, 1.061, 1.091, 1.716, 1.732, 1.738, 1.747, 1.794 y concs., Cód. Civil. Y Com.; Fallos: 323:1744; 325:2875; 330:801, y Fallos 330:855, 5345; 334:698, entre muchos). En el plano adjetivo, la decisión relativa al ajuste del crédito ha de observar el principio de congruencia (arts. 34 inc. 4 y 163 inc. 6, CPCC).”*

2.4.3.5. Conforme lo expresado, frente al importe de condena, determinado a valores de la sentencia con relación al daño moral (18/8/2024), que se ha elevado a \$ 500.000, la aplicación de la tasa pasiva digital sobre el capital resulta irrazonable frente al proceso inflacionario ya



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

que disminuye el capital en términos reales y favorece el incumplimiento (ver series históricas en [sh_ipc_02_25.xls](#)), lo cual puede ser paliado con la aplicación de la tasa activa restantes operaciones -que la institución oficial de la provincia aplica para deudores en mora- en lugar de la tasa activa para operaciones de descuento de documentos comerciales -que se utiliza en el descuento de cheques- y hace que la declaración de inconstitucionalidad pretendida no sea procedente. En función de ello y de la doctrina legal vigente, corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad de la prohibición indexatoria de la legislación que prohíbe indexar y adecuar la tasa de interés puro contenida en la sentencia desde la fecha en que se generó el hecho dañoso (1/9/2014) hasta la fecha de la sentencia de primera instancia, y a partir de allí aplicar la tasa activa restantes operaciones del Banco Provincia de Buenos Aires (ver dicha tasa en la página web de la SCBA, “liquidaciones”), en lugar de la tasa pasiva digital (arts. 1, 2, 7, 768 y 1748, C.C.C.N.; 163, 164, 260, 261, 266, 272 y 384, C.P.C.C.).

En consecuencia, doy mi voto por la **NEGATIVA**.

Por los mismos fundamentos vertidos por el Dr. Sosa Aubone. el doctor **LOPEZ MURO** votó en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL DR. SOSA AUBONE

DIJO:

Atento el acuerdo alcanzado, corresponde revocar parcialmente la sentencia apelada y fijar el daño moral en la suma de PESOS QUINIENTOS MIL (\$ 500.000) y el daño punitivo en la de PESOS DIEZ MILLONES (\$ 10.000.000), y adecuar la tasa de interés establecida en la sentencia, que se deberá liquidar a la tasa pura establecida desde el 1/9/2014 hasta la fecha del pronunciamiento de primera instancia y de allí conforme la tasa activa restantes operaciones del Banco Provincia de Buenos Aires hasta el efectivo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

pago, confirmando lo demás resuelto en cuanto ha sido materia de recurso y agravios. Propongo que las costas de segunda instancia se impongan al proveedor condenado en su calidad de vencido (arts. 68 y 384, C.P.C.C.).

ASÍ LO VOTO.

El doctor **LOPEZ MURO** adhirió en un todo al voto que antecede, con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dictándose por el Tribunal la siguiente:

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el acuerdo que antecede, **RESUELVO: 1)** Revocar parcialmente la sentencia apelada y fijar el daño moral en la suma de PESOS QUINIENTOS MIL (\$ 500.000) y el daño punitivo en la de PESOS DIEZ MILLONES (\$ 10.000.000), y adecuar el interés establecido en la sentencia, que se deberá liquidar a la tasa pura referida (6%) desde el 1/9/2014 hasta la fecha del pronunciamiento de primera instancia y de allí con la tasa activa restantes operaciones del Banco Provincia de Buenos Aires hasta el efectivo pago, confirmando lo demás resuelto en cuanto ha sido materia de recurso y agravios. **2)** Las costas de segunda instancia se imponen al banco condenado en su calidad de vencido. **Reg. Not. Dev.**

.....

1 La doctrina de la carga probatoria dinámica consiste en imponer el peso de la prueba en cabeza de aquella parte que por su situación se halla en mejores condiciones de acercar prueba a la causa, sin importar si es actor o demandado.

La superioridad técnica, la situación de prevalencia, o la mejor aptitud probatoria de una de las partes o la índole o complejidad del hecho a acreditar en la litis, generan el traslado de la carga probatoria hacia quien se halla en mejores condiciones de probar.

En la Jurisprudencia Argentina las ideas tradicionales de "onus probandi" han ido cediendo paso a estas nuevas posiciones. La colaboración de las partes con el tribunal es un principio valioso y útil (PEYRANO, Jorge, "Doctrina de las cargas probatorias dinámicas", L.L. 1991-B, 10434.

2 "Non liquet" es una fórmula que se usaba en la época medieval para indicar que un juez no encontraba una solución a un caso. En la actualidad, la legislación argentina -al igual que las demás legislaciones modernas- establecen que los tribunales no pueden dejar de sentenciar.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

3 Se suele ejemplificar a estos daños con el caso de los defectuosos de un vehículo, el Ford Pinto. Una cierta cantidad de unidades de este modelo de vehículo contenía un defecto de fabricación por el cual se prendía fuego si era chocado de atrás, incluso a baja velocidad. La compañía lo detectó y estimó que si hacía un llamamiento para reparar los autos vendidos en el mercado, el costo total iba a ascender a 137 millones de dólares (calculando un promedio de once dólares por unidad). Asimismo, consideró la Compañía Ford que si no hacía el llamamiento para la reparación de los vehículos defectuosos, y compensaba económicamente a las víctimas que reclamaban por las muertes y quemaduras provocadas por el tanque peligroso, la suma por las indemnizaciones se elevaría a unos 50 millones de dólares. Al ver el beneficio económico de esto último la Compañía Ford no reparó los vehículos (permitiendo que los vehículos Ford Pintos defectuosos explotaran), optando por pagar la correspondiente indemnización a las víctimas. Cuando se constató que la empresa lo sabía, el jurado la condenó a pagar 2,5 millones de dólares de indemnización compensatoria y 125 millones más por “daños punitivos” (luego de la apelación, este último rubro se redujo a 3,5 millones). Así, la idea de pena privada asume especial importancia en el derecho estadounidense, (como así también en el derecho inglés), donde registra importantes aplicaciones, muchas de las cuales están vinculadas con la protección del consumidor. En cambio, no ha alcanzado mayor repercusión dentro del sistema de Europa continental.

4 La Comisión Reformadora denominó al instituto “sanción pecuniaria disuasiva” por considerar que la anterior denominación de “daños punitivos” es equivocada, fundamentando por un lado, que la finalidad del instituto es reparatoria y no punitiva; y por el otro que cuando la punibilidad se aplica no tiene relación muchas veces con el daño sufrido por la víctima, sino con la conducta del dañador.

5 Cabe mencionar como ejemplo el caso de la Banca Nazionale del Lavoro S.A., que estableció un cargo ínfimo de \$3 para sus clientes por el uso de tarjeta de crédito, bajo la denominación de “cargo por diferir pagos”, que afectó a 50.000 clientes (ver fallo del Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial, del año 2004, “Dirección General de Defensa del Consumidor GCBA c/ Banca Nazionale del Lavoro S.A.”).

6 En ese sentido se expresa Pizarro.

7 El art. 619 del Código Civil expresaba que las deudas de dinero se extinguen dando la cantidad de dinero designado. En un principio los tribunales no admitieron su repotenciación en aquellos casos en que nada se había pactado al respecto. Excepcionalmente se la admitió acudiendo a la teoría de la imprevisión contractual, el enriquecimiento sin causa, el abuso del derecho y/o la equivalencia de las prestaciones, en situaciones extremas donde la aplicación del nominalismo hubiera llevado a una desproporción muy grande y evidente. La pérdida de valor de la moneda hizo que las excepciones se hicieran cada vez más presentes, y se agregara el supuesto de admisión del reajuste frente a la mora del deudor, con base en que era una cuestión de responsabilidad civil ajena al art. 619 del Código Civil. Luego, como la inflación no cedía y como respuesta al principio de “equidad” se admitió la repotenciación del crédito sin que medie mora del obligado, con base en que la actualización por desvalorización monetaria encuentra su causalidad no en la responsabilidad civil del obligado sino en la depreciación monetaria. Se adoptó así, un criterio valorista, entendiéndose que el valor de la moneda no se expresa en términos nominales, sino en función de su valor real.

Se puede consultar al respecto: Bustamante Alsina, “El valor de la moneda en la evolución de la jurisprudencia de los tribunales nacionales” E.D. 112-614.

8 La distinción entre deudas de dinero y deudas de valor ha sido receptada expresamente por el art. 772 del C.C.C.N.

9 Bajo la vigencia del Código Civil, cuando en algún supuesto se acudió a la distinción entre “deudas de valor” y “deudas de dinero” para sortear la prohibición indexatoria, la SCBA consideró que no puede acudirse a tal división para excluir a las segundas de las previsiones de la ley 23.928, por lo que su actualización deberá detenerse al 31/3/91 (conf. causas Ac. 49.779, del 3/5/94, “Kusnesov, Jorge Eduardo c/Empresa de Transportes Liniers S.A. s/Daños”, Ac. y Sent. 1994-II-177; Ac. 51.458, 3/5/94, “Valverde de Tamagnini, Gladys Esther c/Armando J. Ríos S.A. s/Daños”, Ac. y Sent. 1994-II-192; Ac. 55.137, 24/11/98, “Pérez, Ángela María c/Merida Rosa Blanca y ot. s/Petición de herencia y nulidad”, Ac. y Sent. 1998-VI-124; Ac. 60.267, 12/8/97, “Caja de Previsión Social para Profesionales de las Ciencias Farmacéuticas de la Provincia de Buenos Aires c/Chiotta, LSilvia Beatriz y otro s/Ejecución hipotecaria”, Ac. y Sent. 1997-IV-97; Ac. 59.636, 12/8/97, “Caja de Previsión Social para Profesionales de las Ciencias Farmacéuticas de la Provincia de Buenos Aires c/Chiotta, Silvia Beatriz y otro s/Ejecución hipotecaria”).

Esta doctrina quedó superada a partir de la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial (art. 772) y, con mayor énfasis, a partir del caso “Barrios”, del 17/4/2024.

10 A fin de terminar con la inflación, las medidas previstas por la ley 23.928 estaban vinculadas a la relación entre la cantidad de dinero emitido y la cantidad de bienes producidos o disponibles en el sistema económico. En definitiva, se trataba de imponer al gobierno una disciplina fiscal impidiéndole emitir dinero sin respaldo, de modo que, al ligar la emisión de dinero a las reservas en dólares, se mantuvo la paridad y al mantenerse la paridad entre el precio y el dólar, los precios internos comenzaron a ser tan estables como el de los productos similares que venían del exterior. Por último, al mitigarse, por imperio de la prohibición legal, la pretensión de ajustar los contratos, una eventual devaluación no se trasladaría a los contratos ni se expandiría a toda la economía.



**PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL**

Sin embargo, como quedó evidenciado con el correr del tiempo, la convertibilidad no fue suficiente. El nivel general de precios que era de 44 en 1991 trepó a más de 100 a comienzos de 2002, lo que comparado con el salario significó una efectiva pérdida de la capacidad de compra del empleado medio. En términos reales, la devaluación estaba operando. Ver en el sitio www.indec.mecon.ar la serie histórica del índice de Precios al Consumidor (IPC). Las otras falencias del sistema (vinculadas fundamentalmente a la eficiencia productiva, a la eficiencia del gasto y a la distribución del ingreso) no podían ser superadas tan fácilmente. Es que el aparato productivo debe funcionar de modo que puedan producirse tantos bienes como sean necesarios para atender las necesidades crecientes de la población, reponer el capital que se desgasta, producir bienes exportables para compensar las importaciones, etc. etc. Si ello no ocurre o si por diversas causas se genera desmantelamiento del aparato productivo con la consiguiente desocupación y consecuente merma del consumo interno (lo que efectiva y lamentablemente ocurrió), a mediano o largo plazo tendremos menos bienes de los necesarios para vivir (y entonces seremos más pobres) (conf. Cám. Civ. y Com. 2da., Sala I, La Plata, causa 129.300, 11/9/2014, "Travella, Nelba Luján c/Ruta Eduardo Omar s/Escrituración", López Muro-Sosa Aubone).

11 La CSN, en los autos "Yacimientos Petrolíferos Fiscales contra Provincia de Corrientes y otro", del 3 de marzo de 1992 (Fallos 315:158), sostuvo que la ley 23.928 "constituye una decisión clara y terminante del Congreso nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67 inc. 10 -hoy art. 75, inc. 11-. Ante tal acto legislativo no sólo han quedado derogadas disposiciones legales, sino que además deben ser revisadas las soluciones de origen pretoriano que admitían el ajuste por depreciación, en cuanto, precisamente, se fundaron en la falta de decisiones legislativas destinadas a enfrentar el fenómeno de la inflación". Ello fue reafirmado posteriormente, al expresar que "la prohibición genérica de la "indexación" constituye una medida política económica cuyo acierto no compete a la Corte evaluar, afirmando a su vez la finalidad antiinflacionaria que la mencionada ley 25.561 y su anterior 23.928 se proponen alcanzar (causa C. 1051.XL, "Chiara Díaz Carlos Alberto c. Estado provincial"; cons. 10° y 11° del voto de los doctores Petracchi y Maqueda; 8° párr. 3º del voto de los doctores Zaffaroni y Lorenzetti; 15º del voto del doctor Fayt, sentencia del 7 de marzo de 2006).

Por su parte, la SCBA reconoció la validez constitucional de la prohibición legal de actualizar el crédito -según lo dispuesto por las normas de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, desde la causa B. 49.139 bis, "Fabiano", resol. del 2/10/2002, lo cual ha sido reiterado en las causas Ac. 86.304, "Alba", sent. del 27/10/2004; L. 85.591, "Fernández", sent. del 18/7/2007; L. 90.095, "Reinoso", sent. del 27/3/2008; B. 61.018, 22/12/2010, "C., A. M.", entre muchas otras.

También sostuvo que "aun cuando es de público y notorio que se ha producido una acentuada depreciación de nuestra moneda, entiende este Tribunal que el acogimiento de una pretensión indexatoria como la expuesta por el accionante, además de ser contraria a las normas referenciadas en el párrafo anterior que justamente fueron dictadas con la finalidad de evitar el envejecimiento del signo monetario no haría más que contribuir a ese proceso" (conf. causas B. 49.139 bis, "Fabiano", sent. int. del 2-X-2002; Ac. 86.304, "Alba", sent. del 27/X/2004; L. 85.591, "Fernández", sent. del 18/VII/2007; L. 90.139, "Scherbarth", sent. del 11/VI/2008) (SCBA, B. 61.018, "C., A. M. c/Provincia de Buenos Aires (I.P.S.). Demanda contencioso administrativa").

No es ocioso destacar que hasta el 31/3/91 el capital era indexado a través de índices que compensaban la desvalorización de la moneda (v.gr. índice de precios al consumidor, nivel general), y a dicho capital actualizado se le aplicaba un interés puro del 6% anual (conf. CSN, Fallos: 283:235; 295:973; 296:115, y 311:1249), que la SCBA fijó en un primer momento en el 8% anual (Ac. 20.458, 26/11/74, "Sinagra de Fernández", Ac. 39.866, 21/2/89, "Martín"), pero luego, a partir de lo resuelto en la causa B.48.864, del 1/10/83, "Fernández Graffigna", paso a la señalada alícuota del 6% anual (ver L.49.590, 1/6/93, "Zuñiga", L.53.443, 6/9/94, "Fernández"; Ac. 85.796, 11/8/2004, "Banco de la Provincia de Buenos Aires"; C. 99.066, 11/5/2011, "Blanco de Vicente Fanny"; entre muchos otros).

12 La prohibición indexatoria tuvo que admitir diversas modulaciones, debido a la desvalorización o inestabilidad de nuestra moneda.

Así, se hizo excepción a ello a través de la aplicación del CER (Dec. 214/2002) y CVS (Dec. 762/2002), tratándose de la conversión de obligaciones de dar sumas de dinero expresadas en dólares estadounidenses existentes a la sanción de la ley 25.561.

En esa línea, la ley 26.773 -del 24/10/2012- que, en su art. 8, dispuso que los importes por incapacidad laboral permanente previstos en las normas que integran el régimen de reparación (el de la Ley de Riesgos del Trabajo) se ajustarán de manera general semestralmente según la variación del índice R.I.P.T.E. (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), solución mantenida en el Dec. 669/2019 (B.O. 30/9/2019).

A su vez, la ley 26.844 ("Régimen especial de contrato de trabajo para el personal de casas particulares") del 13/3/2013, en su art. 70, establece que "Los créditos demandados provenientes de las relaciones laborales reguladas por la presente ley, en caso de prosperar las acciones intentadas, deberán mantener su valor conforme lo establezca el Tribunal competente, desde que cada suma es debida y hasta la fecha de su efectiva y total cancelación". En virtud de dicha norma, los jueces deben acudir a mecanismos que mantengan el valor de los créditos provenientes de este tipo de relación laboral, y ello implica un apartamiento de la prohibición indexatoria de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928 y 5 de la ley 25.561.

También se ha permitido la actualización a través de la Unidad de Valor Adquisitivo (UVA), que es un instrumento financiero creado en Argentina el 31 de marzo de 2016 y es una medida que equivale a la milésima parte del costo promedio de construcción de 1 m² de una vivienda tipo, que publica el B.C.R.A.

Como se ve, la postura rígida adoptada por el legislador a través de los arts. 7 y 10 de la ley 23.928, fue cediendo paso a excepciones, forzadas por una desvalorización creciente de la moneda.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

13 El Dec. 941/91 agregó como segundo párrafo del artículo 8º del Decreto 529/91, al siguiente: "En oportunidad de determinar el monto de la condena en australes convertibles, el Juez podrá indicar la tasa de interés que regirá a partir del 1º de abril de 1991, de modo de mantener incólume el contenido económico de la sentencia. El BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA deberá publicar mensualmente la tasa de interés pasiva promedio, que los Jueces podrán disponer que se aplique a los fines previstos en el art. 622 del Código Civil".

14 Conf. Gerardo García Petit y Susana Gómez Machado, "Obligaciones emergentes del derecho del trabajo. Procedimiento para pactar las tasas de interés aplicables", Doctrina Laboral, tomo 7, Diciembre 1991/Diciembre 1993, Errepar.

15 Aunque no debe perderse de vista que lo prohibido, a estar a lo dispuesto en el art. 7º de la ley 23.928, es la actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquier fuere su causa, haya o no mora del deudor, con posterioridad al 1º del mes de abril de 1991. En realidad "el legislador no ha vedado un resultado sino un mecanismo. Ha prohibido la indexación por precios, no que las tasas de interés Aunque no debe perderse de vista que lo prohibido, a estar a lo dispuesto en el art. 7º de la ley 23.928, es la actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquier fuere su causa, haya o no mora del deudor, con posterioridad al 1º del mes de abril de 1991. En realidad "el legislador no ha vedado un resultado sino un mecanismo. Ha prohibido la indexación por precios, no que las tasas de interés sean o puedan ser superiores. De lo contrario sería incongruente la absoluta libertad de contratación al respecto, que en otra parte de la misma Ley se establece (art. 623 C.C. reformado)" (Rougés, "Ley de convertibilidad e intereses", L.L. 1995-C, 1321) (del voto del Dr. de Lazzari, en causa Ac. 60.168, del 28/10/97, DJBA 154-115).

16 En dicha causa se rechazó la pretensión de actualizar los salarios adeudados, pese a reconocer que es de público y notorio que se ha producido una acentuada depreciación de nuestra moneda, con base en que el acogimiento de una pretensión indexatoria, además de ser contraria a las leyes 23.928 y 25.561 -que justamente fueron dictadas para evitar el envilecimiento del signo monetario- no haría más que contribuir a ese proceso.

17 En dicha causa se dijo que la pretensión de que el monto de condena sea sometido a mecanismos de actualización, no puede tener favorable acogida, ya que pese a las modificaciones sufridas en los regímenes financiero y cambiario, se ha ratificado expresamente el principio nominalista consagrado en 1991, una de cuyas manifestaciones fue la prohibición de cualquier mecanismo de actualización monetaria.

Y se recordó que en la causa B. 49.193 bis (sent. del 2/10/2002), se ha dicho que "La modificación introducida por la ley 25.561 a la ley 23.928 mantuvo la redacción del artículo 7º de ésta, en el que sólo cambió el término "australes" por "pesos", estableciendo que el deudor de una obligación de dar una suma determinada de pesos cumple su obligación dando el día de su vencimiento la cantidad nominalmente expresada y que en ningún caso se admitirá actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, cualquiera fuere su causa y, además ratificó la derogación dispuesta por su artículo 10, con efecto a partir del 1º de abril de 1991, de todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes, obras o servicios".

"Aún cuando es de público y notorio que se ha producido una acentuada depreciación de nuestra moneda, entiende este Tribunal que el acogimiento de una pretensión como la expuesta por el accionante, además de ser contraria a las normas referenciadas en el párrafo anterior -que justamente fueron dictadas con la finalidad de evitar el envilecimiento del signo monetario- no haría más que contribuir a ese proceso".

18 En dicha causa se rechazó el planteo de inconstitucionalidad con remisión a lo expresado en el precedente "Fabiano".

19 Estos precedentes fueron citados en la causa Barrios, punto V.5.

20 Me remito a lo ya expuesto sobre dichos precedentes.

REFERENCIAS:

138836 - FRANCOZ GRISELDA LILIA C/ BANCO ITAU ARGENTINA SA Y OTRO/A S/
DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

JUEZ

Funcionario Firmante: 14/03/2025 00:35:15 - SOSA AUBONE Ricardo
Daniel - JUEZ



234700213029617115

**CAMARA II DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA I - LA
PLATA**

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 14/03/2025 01:04:27 hs.
bajo el número RS-80-2025 por SANCHEZ EMILIA ALICIA.