

**Datos del Expediente****Carátula:** MOISELLO LEANDRO C/ BANCO PATAGONIA SA S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)**Fecha inicio:** 13/04/2023**N° de Receptoría:** SN - 4183 - 2018**N° de Expediente:** SN - 4183 - 2018**Estado:** Fuera del Organismo - En Juz. Origen**Pasos procesales:**

Fecha: 27/06/2023 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - ( FIRMADO )

[Anterior](#) 27/06/2023 11:30:19 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiente](#)**REFERENCIAS****Año Registro Electrónico** 2023**Cargo del Firmante** SECRETARIO DE CÁMARA**Código de Acceso Registro Electrónico** 0B8247F0**Domicilio Electrónico de la Causa** 20235695872@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR**Domicilio Electrónico de la Causa** 20257159702@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR**Domicilio Electrónico de la Causa** SBICETTI@MPBA.GOV.AR**Fecha de Libramiento:** 27/06/2023 13:13:43**Fecha de Notificación** 30/06/2023 00:00:00**Fecha y Hora Registro** 28/06/2023 08:34:59**Funcionario Firmante** 27/06/2023 11:30:18 - FERNÁNDEZ BALBIS Amalia - JUEZ**Funcionario Firmante** 27/06/2023 12:25:35 - TIVANO José Javier - JUEZ**Funcionario Firmante** 27/06/2023 13:13:41 - MAGGI Maria Raquel - SECRETARIO DE CÁMARA**Notificado por** SN\mmaggi**Número Registro Electrónico** 153**Prefijo Registro Electrónico** RS**Registración Pública** NO**Registrado por** SN\mmaggi**Registro Electrónico** REGISTRO DE SENTENCIAS**Sentido de la Sentencia** REVOCA**Texto del Proveído**

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, en fecha y hora de referencia de firma digital, reunidos los señores Jueces de la Excma. Cámara Primera de Apelación para dictar sentencia en los autos caratulados: “**MOISELLO, LEANDRO c/BANCO PATAGONIA S.A. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS**”, del Juzgado Civil y Comercial N° 3 del Departamento Judicial San Nicolás, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dres. Amalia Fernández Balbis y José Javier Tivano, no interviniendo el Juez Fernando Gabriel Kozicki por encontrarse en uso de licencia al momento del sorteo, estudiados los autos se resolvió plantear y votar la siguiente:

**CUESTIÓN**

¿Se ajusta a derecho la sentencia del 30/5/22?

A lo planteado, la Jueza Dra. Fernández Balbis dijo:

I. El fallo rechazó la demanda por daños y perjuicios que el actor inició con las pretensiones de indemnización por daño patrimonial, moral y punitivo. Para hacerlo así, el magistrado consideró que el accionante no había asumido la carga probatoria que le cabía respecto del daño invocado en que sustentara su pretensión.

El actor se agravió del fallo y manifestó sus razones en la presentación del 27/4/23, que fue respondida por el accionado el 10/5/23, mediando también dictamen de la Fiscal General (15/5/23). Esta funcionaria, en línea con el primero, consideró que el fallo trasuntaba un desvío de las leyes de la lógica, o bien, una interpretación equivocada del material probatorio.

En su contestación al memorial, el Banco Patagonia S.A. pidió fuera confirmado el fallo, por considerarlo ajustado a derecho.

El punto de partida de los hechos probados se ubica en el cierre de las cuentas que el actor tenía en el Banco (fs. 10/12), vinculadas con la tarjeta de crédito VISA; no obstante esa concreción en octubre de 2016, meses después el cliente bancario aparecía como deudor en categoría 4, según informe del Banco demandado, sin que éste diese explicaciones de cuáles serían las razones o la causa de ese reporte. Ante el envío de la carta documento por parte del actor al Banco Central de la República Argentina, en febrero de 2018 (fs. 9), el Banco Patagonia contestó en abril de 2018 que *se modificaba la información on line en Veraz respecto a él y lo pasaba a categoría 1, desde el 31/8/17 hasta el 31/1/18 inclusive, por lo que se enviaron mails a otras bases de datos, comunicando la novedad* (fs.13), expidiendo de ello un certificado que obra a fs. 14.

Alegó el actor en su demanda que ante la situación disgustante que atravesaba en aquellos meses, le explicaron que dado que al cierre registraría un saldo negativo, es decir, favorable a él, ese saldo se había mantenido así hasta el resumen con vencimiento el 15/6/17, para transformarse luego, unilateralmente, en un saldo deudor a favor del Banco Patagonia por la misma suma, movimientos que –no obstante- tuvieron lugar en una cuenta que ya estaba cerrada desde octubre de 2016, es decir, sin posibilidad de registrar más movimientos ni el consiguiente uso de la tarjeta de crédito por parte del cliente contra cuenta cerrada. No mediaron más explicaciones al peregrinar de reclamos, pese a que el accionar había derivado en información errónea de gravedad a las bases de datos, como condición de moroso con alto riesgo de insolvencia del actor (categoría 4).

## II. Análisis de los hechos y de la prueba producida:

1. La pretensión fue introducida por quien, en su condición de ex cliente de una entidad bancaria como consumidor financiero, se halló en condición de deudor con alto riesgo de insolvencia en las bases de datos, no obstante haber transcurrido varios meses desde el cierre de las cuentas en aquélla.

2. En materia probatoria, la LDC es coherente con el carácter tuitivo que se desprende del resto de sus postulados. Si entendemos que el proveedor de bienes o servicios actúa de manera profesional, se infiere que dispone de un conocimiento e información del que el consumidor carece. El tercer párrafo del art. 53 de la LDC prevé, precisamente: *"Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio"*.

3. Si bien es cierto que no sólo el proveedor, sino también el consumidor tienen el deber de colaborar de buena fe en la aportación de las pruebas que se encuentran en su poder, que podrían conducir al juez a arribar al conocimiento de la verdad material de los hechos debatidos en el proceso, el actor aportó su prueba con la demanda en apoyo de los hechos que narrara. Ese deber, no obstante, no fue observado por la demandada.

4. Los principios generales que rigen la materia probatoria, tales como el de colaboración y el de probidad y buena fe, imponen a los litigantes no sólo coadyuvar en la dilucidación de la verdad jurídica objetiva del caso, sino también, a no utilizar un procedimiento para ocultar o deformar la realidad o para tratar de inducir al magistrado a engaño. Como lo señalara la fiscal en su dictamen, es lógico que el proveedor es quien se encuentra en mejores condiciones para aportar elementos probatorios, por lo que la norma prevé una inversión de la carga de la prueba o un método paliativo de las reglas de distribución del *onus probandi* (Picasso, Sebastián-Vázquez Ferreyra, Roberto, *Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2009, p. 666), debiendo, por su situación ventajosa en relación al producto o servicio, acercar los elementos probatorios que tiendan a desvirtuar o atenuar la pretensión del actor (consumidor), al tiempo que asumir una actividad colaborativa para la solución del caso (Bramuzzi, Guillermo C., "Procesos en materia de consumo", en SAIJ: DACF 170239, 18/5/2017).

5. En la actividad bancaria, la buena fe es el principio del que derivan obligaciones esenciales como la de transparencia, la sinceridad de las conductas y la lealtad entre las partes contratantes, valores que el Derecho moderno obliga a cumplir, sancionando a quienes se aparten de ellas. El obrar debido incluye una actividad diligente, que tenga en cuenta las legítimas y fundadas expectativas del otro, comprendiendo todas las etapas del contrato, desde las tratativas previas hasta su extinción, lo que se denomina como el ya referido principio de confianza.

6. En lo particular de las entidades financieras, es exigible un elevado estándar de profesionalismo, de modo que se impone aquello de que *"cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la diligencia exigible al agente y la valoración de la previsibilidad de las consecuencias..."* (art. 1725 del CCCN,

Drucaroff Aguiar, Alejandro, "Principios generales de la responsabilidad bancaria"; en *Daños en la Contratación bancaria*, Rev. Derecho de Daños, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2013-1 pág. 9 y sgtes.).

7. De la lectura del fallo se advierte una falencia en cuanto al seguimiento de tales directivas legales. No explicó el Banco Patagonia cómo es que con vencimiento 11 de enero de 2018 aparece un saldo de \$ 190.- que tiene por deudor en VISA al actor (fs.16) y que motivó su comunicación al BCRA (fs. 18/20).

8. Para cuando esta causa se inició, el 25/4/18, el actor ya había figurado como cliente moroso durante meses, teniendo en cuenta que la medida de cambio de categoría recién le fue informada en abril de 2018, constancia que surge del informe extendido por el Banco Central de la República Argentina (B.C.R.A., fs.13 y 22), tras haber registrado categoría 4 (fs. 18/20). Al respecto, nada explicó la accionada como le era exigido (art. 4 LDC) y, en su lugar, tras mantener al actor en la nómina de deudores de difícil o imposible cobro procedió, varios meses después de finalizada la relación contractual, a dar la mencionada orden de exclusión, guardando silencio a toda explicación (fs. 13) y sin exhibir prueba de razones del actuar de esta forma.

9. Esa conducta del banco que, tras el cierre de las cuentas invocó la existencia de un saldo que consideró pendiente, con desconocimiento del actor acerca de su existencia, su aparición como deudor de la VISA, el posterior envío de informe como deudor categoría 4 y retroversión que habilitara a la supresión de la información, exhibe un temerario soliloquio de la banca demandada que no intentó justificar y que da suficientes razones para acoger la demanda entablada por el consumidor financiero y con ella, la pretensión de reparación por el daño invocado. Claramente, no es ese silente atropello la conducta esperada de quien actúa profesionalmente y de allí el reproche que cabe formular en el caso (conf. esta Cámara, RSD 72/23, Expte. 14.386, del 28/3/23).

En consecuencia, propongo al acuerdo, hagamos lugar al recurso del actor y revoquemos el fallo revisado, solución que amerita emprender la tarea de cuantificación de los daños que constituyeron las restantes pretensiones.

### III. Daño no patrimonial o daño moral:

La registración del actor como deudor moroso de alto riesgo, sin respuesta alguna ni razones de ese actuar (art. 4 LDC), es suficiente demostración de la generación de un perjuicio de relevante gravedad, ante la temeridad que exhibe la conducta por parte de la entidad financiera (art. 375 del CPCC y 1741 del CCCN), por lo que considero justo fijar en tal concepto, a valores actuales, la suma de **CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$ 400.000.-)**.

### IV. Daños punitivos:

Los daños punitivos son un instituto excepcional, de interpretación restrictiva y cuya aplicación debe estar especialmente fundada a la hora de determinar su procedencia y cuantía. El art. 52 bis de la ley 24.240, incorporado por la ley 26.361 (B.O. del 7/4/2008), establece que "*al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicarle 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*".

La norma es clara en cuanto a que exige para su aplicación un solo requisito: que el proveedor *no cumpla sus obligaciones* legales o contractuales con el consumidor. Es necesario, entonces, probar la existencia de "obligaciones legales o contractuales" y la "gravedad del hecho y demás circunstancias del caso". El precepto no exige un grave reproche *subjetivo en la conducta del dañador*, ni un supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado, sino que sólo dispone que procede cuando se incumplen obligaciones legales o contractuales (conf. Lorenzetti, Ricardo; *Consumidores*, 2ª ed., Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 2009, ps. 562 a 563; Mosset Iturraspe, Jorge y Wajntraub, Javier H., *Ley de Defensa del Consumidor*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, pág. 278 a 279).

En materia de prueba, ambas partes debían desplegar su actividad tendiente a demostrar los extremos que incidirían sobre la procedencia y cuantificación de la multa civil. Probada la relación de consumo y la calidad de proveedor, era a

cargo de este último demostrar con mayor precisión e intensidad que no existió el incumplimiento referido, que el hecho no ha sido grave, que no existe perjuicio para el consumidor o usuario, que no obtuvo beneficios a través del incumplimiento, que no se mejoró su posición en el mercado, que no existió intencionalidad alguna, que no generó perjuicios sociales y que no es reincidente. La prueba de la existencia de algunos de esos extremos, en tanto, acrecienta para el consumidor o usuario, que planteara el daño punitivo y que no podía desligarse de asumir la propia prueba, la chance de procedencia y el monto de la multa solicitada.

La estrategia de ambas partes, al respecto, impone colaboración y esclarecimiento de lo acontecido, tanto en sus extremos particulares como globales o generales o de mercado, de manera tal que la multa civil sólo es procedente en los casos que la justifiquen y en el monto razonable y adecuado a la situación generada, y a la vez, debe cumplir con sus fines propios de ser un elemento correctivo para el logro de un mercado más transparente, equilibrado, razonable, adecuado a su contexto (Piedecasas, Miguel, "La prueba en relación con los "daños punitivos", en *Revista de Derecho de Daños, Daño punitivo*, 2011-2, Rubinzal-Culzoni, pág. 421 y sgtes.).

La conducta desplegada por la demandada, su silencio frente al pedido de información y la ausencia de explicaciones y de prueba idónea de su parte para acreditar lo afirmado por ella, que hiciera posible entender cómo tras el cierre de cuentas -que voluntariamente efectuara el actor- apareció una deuda por uso de tarjeta de crédito (cuando aquel cierre permite presuponer que no existían deudas ni saldos pendientes, ni posibilidad de operar la tarjeta), pese a la carga y diligencia que le era exigible al Banco, me convencen acerca de la procedencia de la sanción, que estimo justo fijar en la suma de **CUATROCIENTOS MIL PESOS (\$ 400.000.-)**, condenas que, en ambos rubros, están habilitadas en su cuantía por los términos del pedido ("lo que en más o en menos resulte de la prueba"; arts. 165 y 330 del CPCC).

#### V. Daño patrimonial:

Las partes son contestes en que medió el pago por parte de la actora del importe de \$ 190.-; pero mientras que el Sr. Moisello dijo que lo hizo para poder salir más rápido de la situación de moroso que registraba (aun cuando no era real la deuda), el Banco Patagonia refirió a que lo fue en pago de la deuda con VISA cuya liquidación cerró el 28/12/17. También aquí operan las cargas probatorias dinámicas, pesando el aporte de prueba sobre aquel que se encontraba en mejores condiciones de acreditar su afirmación (art. 375 y 474 del CPCC) e indudablemente era este último el que debía explicar y probar la causa de ese saldo o bien, a qué cargo respondía, cuando las cuentas habían sido cerradas más de un año atrás y quedado con saldo cero (fs. 16 y 8/10).

Por su parte, no hay elementos que permitan concluir que al cliente le quedara un saldo a su favor, que después fuera mal "cereado", por lo que el reclamo en tal sentido no resulta procedente (art. 375 del CPCC).

En consecuencia, se acoge el reclamo de devolución de aquel pago por la suma de **CIENTO NOVENTA PESOS (\$ 190.-)**.

#### VI. Intereses:

1. Conforme doctrina legal, serán calculados al 6% anual (interés puro) desde la fecha de mora que operó con la notificación de la demanda, atento tratarse la presente de una deuda de valor (arts. 772 y 1748 del CCC), cuantificada hasta este dictado enalzada, en cuanto al *daño moral*; de allí en más, se aplicará la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, para aquellos días que no alcanzaren a cubrir el lapso señalado, el cálculo debe ser diario con igual tasa (conf. SCBA causa n° 119.176, "Cabrera", 15/6/16 y causa 121.134, "Nidera S.A." 3/5/18; arts. 622 y 623 del Cód.Civ., 7 y 768 inc. c) del C.C.C., 7 y 10 de la Ley 23.928 y sus modificaciones; Molinario, Alberto D. "El interés lucrativo contractual y cuestiones conexas", RdN, 725, 1573).

2. En lo que respecta a los *punitivos*, dado que revisten naturaleza sancionatoria, no indemnizatoria, corresponderá liquidarlos desde el incumplimiento de su pago, en el supuesto en que así aconteciere, una vez firme esta sentencia y vencido el plazo otorgado, el que a ese fin se fija en diez días (conf. Exptes. 12.629, del 23/2/17 y 12.476, del 4/3/17, y Expte. 1449, RSD-161/17, del 28/11/17 y n° 13.211, RSD- 17/18, 20/2/18, entre otros).

3. Con relación a los daños patrimoniales cuantificados al momento del pago (el 1/2/18), los intereses se liquidarán desde entonces y hasta la satisfacción definitiva, conforme la Tasa Pasiva más alta del Banco de la Provincia de Buenos

Aires, difiriéndose para el momento de la liquidación el tratamiento relativo a la aplicación del art. 770 inc. b) del CCCN.

VII.- Los gastos del proceso y los que se hubiesen realizado para evitar el pleito serán considerados en ocasión de liquidarse las costas de condena (art. 77 del CPCC), las que se imponen, en ambas instancias, a la demandada, que resultó vencida en ellas (art. 68 y 274 del CPCC).

En consecuencia, propongo al Acuerdo que acojamos el recurso del actor y revoquemos el fallo, condenando a la demandada a pagar las sumas de \$ 400.000.- en concepto de daño moral y de \$ 400.000.- en el de daño punitivo, hacer lugar al reclamo de daños patrimoniales por la suma pagada de \$ 190.- y rechazando el reclamo por los \$ 190.- restantes, con intereses del considerando VI, y costas de ambas instancias a la demandada vencida (art. 68 y 274 del CPCC).

Así dejo expresado mi voto.

El juez Dr. Tivano, por iguales fundamentos, votó en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo dictando el Tribunal la siguiente:

## **SENTENCIA**

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, se resuelve:

1º.- Acoger el recurso de apelación interpuesto por el actor y revocar el fallo de grado.

2º.- Condenar al demandado Banco Patagonia S.A. a pagar al actor, dentro del plazo de diez días, las sumas de \$ 400.000.- en concepto de daño moral o no patrimonial y de \$ 400.000.- en concepto de daño punitivo y \$ 190.- en concepto de daño patrimonial, con los intereses indicados en el considerando VI y desestimar el reclamo restante, que se dijo relativo a un saldo positivo al momento del cierre de la cuenta (\$ 190.-).

3º.- Imponer las costas de ambas instancias al demandado vencido (art. 68 y 274 del CPCC).

**Notifíquese y devuélvase.**

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----



FERNÁNDEZ BALBIS Amalia  
JUEZ

TIVANO José Javier  
JUEZ

MAGGI Maria Raquel  
SECRETARIO DE CÁMARA

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^