

Defensa Del Consumidor Contratos Bancarios Caja De Ahorro Servicio De Mantenimiento Carga Dinamica De La Prueba

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Contratos bancarios. Caja de ahorro.

Servicio de mantenimiento. Carga dinámica de la prueba Se hace lugar a la acción iniciada por la asociación de defensa de los consumidores, declarándose la nulidad del cargo por ?mantenimiento de cuenta? cobrado por la demandada a sus clientes en caja de ahorro, en tanto la entidad bancaria no logró probar qué gastos contemplaba el rubro cuestionado. Buenos Aires, 11 de noviembre de 2015.-

Y VISTOS: I.- Estos autos caratulados ?Padec Prevención Asesoramiento y Defensa del Consumidor s/ Citibank N.A. s/ sumarísimo? de los que RESULTA: II.- A fs. 14/23 se presentó Prevención Asesoramiento y Defensa del Consumidor, por apoderado, deduciendo formal demanda contra Citibank N.A., tendiente a obtener la nulidad de los actos jurídicos relativos al cobro del cargo ?mantenimiento de cuenta? en las cajas de ahorro que administra la accionada, con más la restitución de lo cobrado en ese concepto durante el plazo no prescripto y el depósito judicial en favor de aquéllos clientes que a la fecha se hubieren desvinculado de la demandada. Sostuvo, a grandes rasgos, la inexistencia de contraprestación alguna por el cobro de ese cargo que, en rigor, estaba contemplado en la tasa de interés aplicada, a la vez que alegó la paralela nulidad de la estipulación contractual que lo autoriza (cfr. art. 37.a, ley 24240). Consideró aplicable el plazo de prescripción decenal a este reclamo (cfr. art. 4023, C.Civ) y solicitó al Tribunal que fije la tasa de interés aplicable para el caso de disponerse su reintegro. Fundó en derecho y ofreció prueba. Corrido el pertinente traslado de la demanda, a fs. 164/185 se presentó por apoderado la demandada Citibank N.A., solicitando el rechazo de la acción, con costas. Liminarmente, planteó excepciones de falta de legitimación pasiva y prescripción. La primera, con fundamento en que no existía homogeneidad entre los cargos por ?mantenimiento de cuenta? entre los diversos clientes de su entidad, dada la diversidad de los servicios en cajas de ahorro. En cuanto a la prescripción, adujo aplicable al reintegro solicitado, el plazo trienal previsto por el artículo 50 de la ley 24240. En lo atinente al fondo de la cuestión y luego de una negativa general de los hechos aducidos en la demanda, dijo que el cargo cuestionado se encontraba habilitado por la comunicación ?A? 3336 del B.C.R.A y que se había cumplido con la conformidad e información requerida por ella para su cobro a los clientes, circunstancia por la cual no era nula en los términos del artículo 37.a de la ley 24240. Y en lo tocante a la existencia de contraprestación por el cobro de dicho importe, detalló los servicios que presta el banco demandado a cambio de su percepción. Para finalizar, planteó la improcedencia de restituciones retroactivas solicitadas en la demanda, por haber sido conformado el cobro de la comisión por los propios clientes, al omitir impugnar los resúmenes de cuenta que se le envían periódicamente (cfr. art. 790 del Código de Comercio). Fundó en derecho y ofreció prueba. Abierta la causa a prueba a fs. 261/64 y producida aquélla que resulta del certificado de fs. 551, los autos fueron puestos en estado de dictar sentencia (v. fs. 552). A fs. 557/67 se dictó sentencia y se hizo lugar a la excepción de falta de legitimación activa deducida por la accionada, con fundamento en la falta de homogeneidad de los clientes que la actora dijo representar. Dicha sentencia, confirmada a la postre por la Sala ?B? de la Excma. Cámara Comercial (v. fs.623/5), fue revocada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a fs. 896, quien ordenó dictar un nuevo pronunciamiento. Este fue realizado por la Sala ?E? de dicho Tribunal de Alzada a fs. 903/5 y se limitó a rechazar la excepción oportunamente deducida. A fs. 908/909 fue recibida la causa con el designio de dictar sentencia sobre el fondo y a fs. 958 fueron puestos los autos en condiciones de dictar sentencia, en providencia que se encuentra firme y consentida (v. fs. 958vta). III.- Es sabido que la relación jurídico-procesal impone a las partes o sujetos determinadas conductas en el desarrollo del proceso, cuya inobservancia les acarrea consecuencias adversas, más o menos graves, como la pérdida de las oportunidades para su defensa, la ejecutoria de las providencias desfavorables, la pérdida del derecho a designar perito o secuestre, e inclusive la pérdida del proceso. La actividad de las partes es de fundamental importancia para la suerte de sus pretensiones o defensas. Esta actividad adquiere mayores proporciones cuando el proceso se rige por el principio dispositivo riguroso, ya que toda la iniciativa probatoria está radicada en las partes; pero conserva su importancia en el proceso inquisitivo, principalmente en lo civil, porque las mayores facultades del juez no excluyen el riesgo que para las partes representa la no aducción oportuna de la prueba de los hechos que sustentan sus pretensiones o excepciones, ni la falta de adecuadas peticiones y de afirmación de los hechos correspondientes o de impugnación oportuna de las providencias equivocadas que las perjudique. De esto se deduce que las partes deben ejecutar ciertos actos, adoptar determinadas conductas, afirmar hechos y hacer peticiones, todo ello dentro de los límites de tiempo y lugar que la ley procesal señale, sin quieren obtener buen éxito y evitarse perjuicios como resultado del proceso (Hernando Devis Echandía, ?Teoría general de la prueba judicial?, págs. 393 y ss., 5ta. edición, año 1981, ed. Víctor P. de Zavalía). Las partes tienen la carga de la alegación y la de la prueba. Esta última es consecuencia de la primera, ya que no puede producirse prueba

sobre hechos que no hayan sido articulados en los escritos respectivos (cpr. 364); ello en razón del principio predominantemente dispositivo que rige el proceso civil. La carga de la prueba importa la conveniencia para las partes de producir determinada prueba, y su inobservancia puede conducir al pronunciamiento de una sentencia desfavorable, excepto que dicha prueba haya sido producida por iniciativa de la otra parte o del juez (Arazi, Roland; ?La prueba en el proceso civil, teoría y práctica?, págs. 67 y ss., Ediciones La Rocca, Bs. As. 1986). En virtud del viejo aforismo que tradicionalmente designa la prohibición de iniciativas probatorias por parte del juez (*Judex debet judicare secundum allegata et probata a partibus*), es necesario distinguir dos cosas: por una lado la prohibición del juez para ir más allá de las alegaciones y por el otro l de asumir pruebas de oficio. En cuanto concierne a la primera prohibición, importa precisar que por alegación se entiende la afirmación por obra de la parte, de que un determinado hecho se ha verificado o no; afirmación pues, de hechos o de situaciones de hecho que la parte aduce como fundamento de la propia demanda o de la propia prueba. Naturalmente las afirmaciones de hecho por obra de la parte tienen la necesidad de prueba: *allegata probanda sunt*. De ahí el estrecho vínculo, reflejado también en el mencionado aforismo, que tiene lugar entre los conceptos de alegación y prueba (Mauro Cappelletti, ?La oralidad y las pruebas en el proceso civil?, págs. 110 y ss., Ediciones Jurídicas Europa-América, Bs. As., año 1972). Es que si bien la ley material no fija una regla especial para la distribución de la carga de la prueba, es necesario ascender a sus principios generales. Arrancando, en parte, de antiguos brocardos, se ha llegado a conclusiones más concretas: corresponde al actor la alegación y prueba consecuente de los hechos constitutivos de su derecho; y corresponde al demandado la carga de la alegación y prueba de los hechos impositivos de la producción de los efectos constitutivos, y las de los que extinguen o excluyen tales efectos (Víctor Fairen Guillen, ?Doctrina general del derecho procesal - Hacia una Teoría y Ley Procesal Generales?, págs. 444 y ss., Librería Bosch - Ronda Universidad, Barcelona 1990). Tal es, por lo demás, la regla que preside la actividad probatoria que deben desplegar las partes en la tramitación del proceso (arg. art. 377, CPCC).

IV.- Declarada la improcedencia de la excepción de falta de legitimación pasiva según lo relatado anteriormente, sólo queda pronunciarse sobre la defensa de prescripción parcial deducida (en tanto no hace a la prescripción de la demanda, sino de las restituciones que excedan los tres años desde que aquélla fuera planteada), como sobre el fondo de la cuestión. Y esto último no es otra cosa que la validez y existencia de causa de la comisión cobrada a los clientes en caja de ahorro de la demandada mediante el cargo ?mantenimiento de cuenta?, en tanto fue aducido por la actora que carecían de causa y estaban contemplados en la composición de la tasa de interés, mientras que la accionada alegó la existencia de las contrapresentaciones que detalló.

V.- Por razones metodológicas, corresponde expedirse sobre aquéllas cuestiones que hacen al fondo de la cuestión y que se encuentran emparentadas con la validez de la cláusula que habilitó el descuento impugnado, como lo relativo a su ausencia de causa por falta de contraprestación. Solo posteriormente y en caso de resultar procedente la demanda en general, se examinarán aquéllos planteos defensivos atinentes únicamente a las restituciones -esto es, la prescripción y la conformidad o aquiescencia de los clientes al no impugnar los resúmenes de cuenta-, en tanto sólo hacen a una porción del reclamo.

VI.- En cuanto a la validez de la estipulación contractual analizada, no se haya controvertido en esta instancia que el cargo o descuento por ?mantenimiento de cuenta? se encuentra expresamente contemplado por el artículo 1.9.3.a de la Circular A 3336 del B.C.R.A. (v. fs.159). También resulta de la prueba adjuntada que la demandada tenía la conformidad expresa de los clientes, requerida por el artículo 1.9 de dicha Circular, pues ella surge de los anexos suscriptos por dichos clientes en los contratos tipo acompañados (v. fs. 110, 124 pto. VI), a la vez que resultan de la página de internet que adjuntó la actora a fs. 130, más su mención en los resúmenes de cuenta respectivos. Por lo tanto, existiendo expresa disposición contractual y legal que autorizaba el débito en cuestión, la nulidad deducida con base en el artículo 37.a de la ley 24.240, debe ser desestimada.

VII.- Cabe ahora abocarse a la falta de causa de dicho cargo, es decir, a la inexistencia de contraprestación para su débito, tal como fuera planteado por la actora en su demanda (v. fs.17vta, pto. VI.1). Al responder el traslado respectivo, la entidad bancaria emplazada enumeró, como fundamento de su defensa o excepción, una serie de servicios y gastos que compondrían dicho débito, a la vez que negó que aquél haya estado incluido en la tasa de interés que percibía al prestar ese dinero a tasa activa (v. fs.173/174, pto. IX). Sobre este particular, es preciso señalar inicialmente que si bien corresponde al actor la alegación y prueba consecuente de los hechos constitutivos de su derecho y corresponde al demandado la carga de la alegación y prueba de los hechos impositivos de la producción de los efectos constitutivos y las de los que extinguen o excluyen efectos (v. considerando III), lo cierto es que ambas partes han afirmado sobre el mismo hecho: la ausencia o existencia - según el caso- de contraprestación por el cargo ?mantenimiento de cuenta?. Sin embargo, la producción de la prueba pericial contable realizada en la causa no ha sido útil a estos efectos. Nótese que el perito ha sostenido que ?la formulación de la tasa de interés para los depósitos en caja de ahorro no contempla componentes de costos operativos? lo que desdibuja lo afirmado por la actora en punto a que los gastos estaban contemplados con la conformación de la tasa de interés. Pero también sostuvo que ?en lo que hace a la demanda, no se han exhibido a esta perito contadora constancias que permitan desarrollar la metodología de la determinación de las tasas de interés para las cajas de ahorro, ni elementos que indiquen si dichas tasas poseen componentes de costos operativos? (v. fs. 460/465,

ptos. 7 a 9 de la actora y 5 de la demandada). En definitiva, se sabe que los costos de mantenimiento u operativos no estaban contemplados en la tasa de interés, pero se desconoce a la fecha cómo se componía dicha tasa y, lo más importante, inexistente prueba alguna sobre el valor de las contraprestaciones contempladas en el cargo impugnado, como así también de qué gastos se componía el rubro cuestionado, pues la accionada no ofreció punto de pericia alguno para probarlo. Ello, sin perjuicio de señalar que la actora sí ofreció prueba en tal sentido (v. fs.22, ptos. 2 a 4), pero fue denegada por la jueza otrora interviniente (v. fs.353/4). En ese marco, la controversia gira en torno a determinar sobre quién debe pesar esa ausencia probatoria. Y en esa dirección, cabe -en estas especiales circunstancias en las cuales ambas partes han alegado sobre el mismo hecho-, acudir a la denominada teoría de "las cargas probatorias dinámicas". Según este criterio "la carga la prueba se encuentra en cabeza de la parte que se encuentra en mejores condiciones para producirla; sin preceptos rígidos en la búsqueda de la solución justa, según las circunstancias del caso concreto" (Peyrano, Jorge y Chiappini, Julio, "Lineamientos de las cargas probatorias dinámicas", ed. 107-1005; Peyrano, Jorge, "Doctrina de las cargas probatorias dinámicas", L.L. 1991-b-1034; v. C.N.Com, Sala "A", en "La Segunda Coop. Ltda. de Seguros Generales c/ Cía. Americana de Supermercados SA s/ ordinario", del 4.12.07; ídem Sala "E" en "Cirioti Mariano c/ Bankboston NA s/ ordinario", del 09/12/2008, entre muchos otros). En la especie, no cabe duda que la accionada se encontraba en mejores condiciones de probar la existencia y entidad de la contraprestación por el débito o cargo cuestionado, pues ese examen sólo podía hacerse con base en su propia contabilidad que, a la sazón, resulta obligatoria (cfr. arts. 33 y 43, Código de Comercio; arts. 61 y 73, ley 19550, hoy artículo 320, CCCN). Por lo tanto, si dicha parte no ha arrojado a la causa o puesto a disposición del experto la documentación necesaria para determinar el objeto de este litigio, no cabe más que concluir que esa ausencia probatoria debe redundar en su contra y, por lo tanto, cabe considerar que el cargo en cuestión careció de causa eficiente (cfr. art. 499 a 501, C.Civ., hoy artículos 726 y 727, CCCN). En esas condiciones, corresponderá hacer lugar a la demanda en cuanto a la nulidad por falta de causa del cargo por "mantenimiento de cuenta" cobrado por la demandada a sus clientes en caja de ahorro, debiendo en lo sucesivo eliminar ese débito incausado. VIII.- Resta, entonces, referirse a la restitución de lo ya cobrado por tal concepto, para lo cual es necesario expedirse en relación a la supuesta aquiescencia de los clientes al no impugnar ese débito en los resúmenes de cuenta enviados periódicamente, como en lo atinente a la defensa de prescripción deducida por la accionada. Sobre ambos particulares, resulta ajustada a derecho la decisión dispuesta por mi colega titular del Juzgado Comercial n° 8 por aplicación analógica de las normas atinentes al contrato de cuenta corriente bancaria, en los autos "Padec c/ Banco Comafi s/ordinario" (del 3.3.10) que, a la sazón, tenían idéntico objeto que el presente. Allí se dijo, en breve resumen, que "resultan aplicables los principios sentados por la jurisprudencia del fuero en cuanto a que el silencio no cubre las irregularidades ni la negligencia de la entidad financiera", pues "la conformidad tácita torna presumible la corrección del saldo, pero admite prueba en contrario sin que quepa aceptarse operada la pérdida del derecho a requerir rectificación (v. C.N.Com, in re "Avan c/ Banco Torquints", del 12.2.04). Pero además, "la regla de la moral y las buenas costumbres no puede ser desconocida", por lo que no cabe inferir del silencio del ahorrista conformidad alguna, a la luz de lo dispuesto por los artículos 953 y 1071 del Código Civil? pues "repugna el sentido de justicia admitir que el banco se enriquezca ilícitamente mediante el cobro de cargos contrarios a la moral y a las buenas costumbres, por más que se hubiere guardado silencio" (v. C.N.Com, Sala E, en "Cosentino Electricidad c/ Banco de Quilmes S.A." del 31.3.99. En definitiva, "nada impide la formulación de observaciones no obstante no haber mediado impugnación del, resumen de cuenta" (v. C.N.Com, Sala "c" en "Corvera c/ Banco Mayo s/ ordinario", del 24.4.01). En cuanto a la prescripción, en cambio, si bien en el fallo citado se señaló que "aun cuando se trata de cuentas de caja de ahorro, es clara la analogía de la situación a la acción de revisión de cuenta corriente prevista por el artículo 790 del Código de Comercio, cuyo plazo de prescripción es de cinco años", cabe considerar aplicable el plazo decenal previsto por el artículo 4023 del Código Civil como propone la actora. Ello, con sustento en lo resuelto por la Sala "E" de la Excma. Cámara de Apelaciones, en los autos "Neumann, Roberto Amadeo c/ Banco Francés s/ ordinario", del 8.4.03. Allí se dijo que "siendo la caja de ahorro una especie de depósito a la vista (v. Zavala Rodríguez "Código Comercial Comentado" ed. 1977, t. V, pág. 183) y dado que no existe normativa que establezca un plazo más breve para ese tipo de operaciones, en cuanto al plazo de prescripción debe aplicarse el decenal (cfr. art. 846 C.Com, v. Williams "Contratos de crédito", ed. 1986 t. 2.a "Contratos Bancarios", pág. 426, parág. 207; Martorell "Tratado de los contratos de empresa, ed. 1995 t. II, pág. 487, parág. VI.2). En esas condiciones, y siendo el plazo decenal el más favorable al consumidor que aquél previsto por el artículo 3 L.C.D o por el artículo 790 C.Com, corresponde estar a aquél. Se agrega que la aplicación analógica de otra disposición en materia de prescripción, ha sido receptada por la C.S.J.N. (v. fallos "Vázquez del Valle, Evaristo y otros", del 01/01/71 Tomo: 28 Folio 211; ídem en "Murcot S.A. c/ YPF. s/ cobro", Tomo: 319 Folio: 1801; ídem "Rossi Sarubbi Maximiliano José c/ Cielos del Sur S.A. y otros s/ daños y perjuicios", Tomo: 321 Folio: 802, del 16/04/1998; ídem en "Coco Fabián Alejandro c/ Buenos Aires Provincia de y otros s/ daños y perjuicios" Tomo: 327 Folio: 2722, del 29/06/2004; ídem en "Neuquén Provincia de c/ Estado Nacional -Fuerza Aérea Argentina- s/ cobro de pesos" Tomo: 327 Folio: 2754, del 29/06/2004). En esas condiciones, ambas defensas serán desestimadas. Por lo tanto,

la accionada deberá restituir a sus clientes actuales en caja de ahorro los débitos cobrados por el concepto ?mantenimiento de cuenta?, desde los últimos diez años contados a partir de la promoción de la demanda (15.2.06.v. cargo de fs.23), hasta la presente, mediante depósito en sus cuentas respectivas. En cuanto a los clientes que se hubieren desvinculado del banco demandado a la fecha, corresponderá que la accionada publique edictos en un diario de circulación nacional, poniendo a disposición dichos importes por el plazo de 365 días, en todas sus sucursales habilitadas. Transcurrido ese lapso, los importes no retirados serán de cuenta de la sociedad demandada, por falta de interés de los titulares de la relación jurídica aquí debatida. La sumas a restituirse deberán contemplar los intereses devengados desde cada débito, hasta la fecha de esta sentencia, a la tasa abonada por el banco a sus clientes en caja de ahorro (vgr. Tasa pasiva B.N.A.; v. peritaje a fs. 460vta), sin capitalizar. La fiscalización de estas disposiciones estará íntegramente a cargo de la asociación de consumidores actora, bajo apercibimiento de pérdida de los honorarios que le fueran regulados en la causa, los que, a la sazón, serán determinados contemplando esta tarea adicional que se le encomienda. IX.- Dos consideraciones finales: a) no se han ponderado todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquéllos susceptibles de incidir en la decisión final del pleito (conf. CSJN, 13.11.8, en "Altamirano, Ramón c/ Com. Nac de Energía Atómica"; ídem, 12.2.87, en "Soñés, Raúl c/ Ad. Nac. de Aduanas"; Cn Com., Sala B, 15.6.99, en "Crear Comunicaciones S.A. c/ Telearte S.A. Empresa de Radio y Televisión"; ídem, 10.9.99, en Rodamet SAIC c/ Carratini, Juan Carlos") y b) ello porque en los considerandos de la sentencia, el sentenciante solo debe plasmar el análisis de aquellas pruebas que lograron formar en su ánimo la convicción necesaria, ni tienen que tratar asimismo todas las cuestiones expuestas o elementos utilizados que a su juicio no sean decisivos. En suma, solo deben ponderar aquellas pruebas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (CSJN, 4.7.85, en "Martinengo Oscar c/ Banco de Intercambio Regional S.A.en liquidación"; Cn Com., Sala A, 23.8.00, en "Dispelco S.R.L. c/ Tecnocomp. y otro s/ ordinario"; ídem, Sala B, 7.12.07, en "Gestisur S.R.L.c/ Cerro La Torre S.A.s/ ordinario"). X.- Por ello FALLO: haciendo lugar a la demanda deducida por Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor contra Citibank N.A. en los términos del apartado VIII precedente, con costas a la demandada en su condición de parte sustancialmente vencida (cfr. art. 68 CPCC). Notifíquese, regístrese y, oportunamente, archívese.- Alberto Alemán Juez Correlaciones Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/Banco de San Juan SA s/ordinario - Cám. Nac. Com. - SALA A - 07/10/2014 Nota: (*) Nota de la Editorial: Se advierte al suscriptor que por tratarse de un fallo de primera instancia, el mismo podría no encontrarse firme al momento de su publicación. 006669E