



Poder Judicial de la Nación

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA EN LO COMERCIAL N°1

21666 / 2013 UNION DE USUARIOS Y CONSUMIDORES c/
BANCO PROVINCIA DE TIERRA DEL FUEGO s/SUMARISIMO
JUZGADO COMERCIAL 1 - SECRETARIA N° 1.-.

Buenos Aires, marzo de 2022.-

Y VISTOS:

I.- Estos autos caratulados “Unión de Usuarios y Consumidores y otro c/ Banco Provincia Tierra del Fuego s/ sumarísimo” para dictar sentencia definitiva, de los cuales

RESULTA:

II.- Se presentaron, por apoderado, Unión de Usuarios y Consumidores y Consumidores Libres Cooperativa Ltda. de Provisión de Servicios de Acción Comunitaria y promovieron demanda contra el Banco Provincia de Tierra del Fuego a fin de que procediese a cesar el cobro a usuarios de tarjetas de crédito por él emitidas, de sumas de dinero en concepto de “exceso en el límite de compra” y reintegre a los titulares y ex titulares de las mismas las sumas cobradas en tal



concepto con más sus intereses. Solicitaron, asimismo, la aplicación de la multa Civil del art. 52bis de la LDC a su contraria. Ofrecieron prueba y fundaron en derecho.

III.- A fs. 253/274 la entidad bancaria demandada, por apoderado, contestó la demanda contra ella promovida y allí solicitó la desestimación de las pretensiones contenidas en el escrito inaugural. Por imperativo procesal negó todos y cada uno de los hechos invocados y documentos anexados por su contraria, en cuanto no fuesen de expreso reconocimiento en su responde. Indicó que la parte actora carece de legitimación activa para realizar el reclamo en cuestión. Opuso, asimismo, como defensa de fondo la de prescripción (LDC.:50). Explicó que su parte no habría obrado en forma antijurídica, actuando siempre conforme a derecho, cumpliendo con el deber de información respecto a sus clientes, así como con la normativa que rige la materia, señalando que el cargo cuestionado no se encontraría prohibido por la misma. Cuestionó la aplicación del daño punitivo, ofreció prueba y fundó en derecho.

IV.- Dirimida la cuestión de competencia, mediante proveído de fs. 476 se aceptó la radicación de estas actuaciones por ante este Tribunal. A fs. 513/514 se recibió la causa a prueba. Producida la que dan cuenta los certificados actuariales de fecha 05.04.2021 y 21.12.2021, en esta última fecha se clausuró el período probatorio en los términos del Cpr.: 498. El dictamen del Programa para la Protección de Usuarios y Consumidores fue hecho suyo por la Sra. Agente Fiscal con fecha 02.02.2022. El proveído digital de fecha



18.02.2022 que llamó autos para sentencia se encuentra firme, lo cual habilita el dictado de la presente.

Y CONSIDERANDO:

V.- Se hará inicialmente una consideración de índole probatoria. 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, si 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 un lado la prohibición del juez para ir más allá de las alegaciones, y por el otro la 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 impeditivos 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. cpr 377).

VI.- Señálase que ya se ha pronunciado el suscripto en los autos caratulados "Bianchini Alberto José c/ Clama S.A. y otro s/ ordinario" expediente N° 92178/2015, en trámite por ante la secretaría N°1 del tribunal, sobre los alcances, que en su parecer, cabe darle al art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación. Allí se ha dicho que sobre la base de dicha disposición legal, cabe concluir que para juzgar los hechos debatidos en cada una de las actuaciones, deben aplicarse los principios consagrados por el ordenamiento que se encontraba vigente al momento en que se consumaron los hechos que dieron origen al pleito.

VII.- Corresponde señalar que la excepción de falta de legitimación activa será rechazada. Y ello porque: tal como ha resuelto este tribunal en otros casos, corresponde precisar que la legitimación para iniciar acciones judiciales por parte de las



asociaciones de consumidores encuentra sustento en los arts. 52 y 55 de la LDC, que les otorga la misma para accionar cuando resulten objetivamente afectados o amenazados intereses de consumidores o usuarios. No obstante, dicha circunstancia no es suficiente para reconocerles per se legitimación para demandar, ya que su límite de actuación debe quedar circunscripto a los casos en los que se encuentren afectados intereses colectivos o difusos, o bien para aquéllos otros incluidos dentro de la denominada tercera categoría conformada por "derechos de incidencia colectiva referente a intereses individuales homogéneos", según los términos referidos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el ya célebre precedente "Halabi" (24.2.09). En ese destacado antecedente, el Alto Tribunal estableció como requisito de procedibilidad "la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado", aclarando luego "El primer elemento es la existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales. El segundo elemento consiste en que la pretensión debe estar concentrada en los efectos comunes y no en lo que cada individuo puede petitionar, como ocurre en los casos en que hay hechos que dañan a dos o más personas y que pueden motivar acciones de la primera categoría. De tal manera, la existencia de causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho. Como tercer elemento es exigible que el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el "acceso a la justicia". Sentado lo anterior, y en atención al indudable valor



intrínseco de las sentencias dictadas por dicho tribunal, que hace a la seguridad jurídica y obedece a su vez a un criterio pragmático a los fines de procurar lograr efectiva economía procesal en la tramitación de los procesos, corresponde analizar bajo su óptica si concurren los elementos pertinentes que permitan determinar si se está en presencia de una acción de incidencia colectiva referente a intereses individuales homogéneos. Ello así, a juicio del suscripto, los tres recaudos establecidos por la Corte se encuentran presentes, por lo que cabe rechazar la excepción deducida.

VIII.- En cuanto a la excepción de prescripción deducida, y con apego a lo dicho en el expediente "Unión de Usuarios y Consumidores c/ Banco Galicia S.A. y otro" (expte. 12909/2009), cabe admitirla.

IX.- El caso aquí examinado guarda sustancial analogía con lo decidido en los expedientes "Unión de Usuarios y Consumidores c/ Banco de Galicia y Buenos Aires" (expte. 12909/2009) y "Unión de Usuarios y Consumidores c/ Nuevo Banco Industrial de Azul S.A." (expte. 30386/2011). La Alzada, más concretamente la Sala C, revocó las sentencias dictadas por el suscripto en cuanto absolvió a los bancos allí demandados. De ese lado y habida cuenta que esa es la Sala que intervendrá en una eventual apelación sobre lo que aquí se decida cabe admitir la demanda con remisión a los fundamentos dados en esos pleitos. No obstante ello, y por los argumentos expuestos en el primero de los fallos señalados, se rechaza la multa civil requerida. Señálase que el suscripto considera que la plataforma fáctica de este juicio es similar a



la allí juzgada y por ende aplicable la solución allí adoptada. Así, en cuanto al argumento defensivo ensayado por la accionada relativo a que el cobro del cargo cuestionado se encontraba autorizado por el BCRA, cabe remitirse concretamente a lo resuelto por el Superior en los autos "Unión de Usuarios y Consumidores c/ Nuevo Banco Industrial de Azul S.A." (expte 30386/2011).

X.- Y dos consideraciones finales: a) tampoco 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) 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").

XI.- Las costas se imponen a la demandada por haber resultado vencida (Cpr.:68). En cuanto a la condena en costas respecto de las excepciones deducidas, toda vez que las referidas defensas



fueron resueltas en esta oportunidad, corresponde entonces considerar que aquéllas no generaron una incidencia autónoma que devengue costas propias y diferentes del debate sustancial (Cncom, Sala E, 15.11.2016, Proconsumer c/ Compañía Financiera Argentina S.A. s/ ordinario). Así, las costas de dichas defensas, se imponen por su orden (Cpr.:68 segundo párrafo).

Y así FALLO: 1) Rechazar la defensa de falta de legitimación activa y admitir la de prescripción, costas por su orden (Cpr.:68 segundo párrafo); 2) hacer lugar a la demanda y condenar al Banco Provincia de Tierra del Fuego a cumplir en el plazo de diez días la sentencia dictada en los términos que surgen de los fallos dictados por el Superior, con costas a la accionada vencida (Cpr.:68); 3) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes hasta que exista base patrimonial firme; y 4) notifíquese, regístrese y oportunamente archívese.

Alberto Alemán
Juez

