

"2018 - AÑO DE LOS JUEGOS OLÍMPICOS DE LA JUVENTUD" CÁMARA DE
APELACIONES EN LO CAYT - SALA II

PADEC CONTRA BANCO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES SOBRE
OTRAS DEMANDAS CONTRA LA AUT. ADMINISTRATIVA Número: EXP
19281/2006-0 CUIJ: EXP J-01-00078876-3/2006-0 Actuación Nro:
12331014/2018

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 13 días del mes de noviembre de dos mil dieciocho, se reúnen en acuerdo los señores jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en el recurso de apelación judicial interpuesto contra la sentencia de primera instancia, en autos caratulados "PADEC CONTRA BANCO DE LA CIUDAD DE BUENOS AIRES SOBRE OTRAS DEMANDAS CONTRA LA AUT. ADMINISTRATIVA", EXP 19281/0 habiéndose practicado el sorteo pertinente, resulta que debe observarse el siguiente orden: Mariana Díaz y Esteban Centanaro resolviendo plantear y votar la siguiente cuestión: **¿se ajusta a derecho la sentencia apelada?**

A la cuestión planteada, la Dra. Mariana Díaz dijo:

RESULTA:

1.- A fs. 1/9 se presentó la Asociación Civil sin fines de lucro "Prevención Asesoramiento y Defensa del Consumidor" (en adelante, "PADEC") e inició demanda contra el Banco de la Ciudad de Buenos Aires a los fines que se declare la nulidad de los actos jurídicos relativos al cobro del cargo "mantenimiento de cuenta" en las cuentas de caja de ahorro, que cese dicho

cargo mensual y que se ordene el reintegro de las sumas percibidas en tal concepto durante el plazo decenal de prescripción contractual.

Fundó la legitimación en el artículo 55 de la Ley 24.240 y el artículo 43 de la Constitución Nacional en defensa de los intereses comunes, a los fines de reducir los daños colectivos y difusos que causaba el accionar del demandado.

Sostuvo que el costo de mantenimiento que el banco cobra a los titulares de una caja de ahorro producía desaliento del ahorro masivo, distorsión del ahorro individual y del mercado bancario, por cuanto reducía la masa prestable de dinero, y reducción de la confianza en las instituciones públicas y privadas.

Luego de ejemplificar numéricamente la distorsión alegada, indicó que el banco no cumplía ninguna actividad específica respecto de las cuentas de caja de ahorro, ya que los costos operativos eran incluidos en la formulación de la tasa. Agregó que el accionar descripto vulneraba el derecho de propiedad de los titulares de cuentas de caja de ahorro que no pueden recurrir individualmente a la justicia por la baja significación económica del perjuicio.

Seguidamente, reseñó los aspectos normativos y de derecho aplicable, y los derechos constitucionales vulnerados.

Por último, ofreció prueba y solicitó se haga lugar a la demanda de acuerdo a lo peticionado, con costas.

2. A fs. 69/84 vuelta, contestó demanda el Banco Ciudad, a cuyos términos me remito por razones de brevedad.

3. Producida la prueba, a fs. 582, se pusieron los autos para alegar, habiendo sido ejercido ese derecho por la parte actora a fs. 610/620 vuelta y, por el demandado, a fs. 622/630 vuelta.

4. A fs. 855/860, obra la sentencia de grado mediante la cual se hizo lugar parcialmente a la demanda, con costas en el orden causado (cf. art. 65 CCAyT).

En primer término, el a quo analizó la procedencia de la excepción de falta de legitimación activa incoada por la parte demandada. Para eso, dividió en tres las pretensiones de la actora, a saber, el pedido de nulidad, el cese del cobro del cargo y la orden de reintegro. De esta forma, desestimó la excepción respecto de las primeras dos pretensiones por considerar que “encuadra[ban] dentro de la tercera categoría de derechos puesto que se verifican reunidos los tres elementos expresamente señalados por nuestro Máximo Tribunal Federal” (cfr. fs. 901). Sin embargo, en relación con la devolución de las sumas abonadas, afirmó que “no consist[ía] en la defensa de intereses colectivos o difusos, sino que se vincula[ba] con la concreción de la relación sustancial entre el cliente y la entidad financiera” (cfr. fs. 901). En consecuencia, hizo lugar a la excepción en este aspecto.

Luego se refirió a la defensa de prescripción interpuesta por el demandado, la cual fue rechazada toda vez que el cargo cuestionado era percibido de manera mensual.

Seguidamente valoró que “la cuestión vinculada con el cese del cobro (...) ha[bía] devenido abstracta” (cfr. fs. 902 vuelta) en virtud del dictado de la Comunicación “A” 5928 del Banco Central de la República Argentina, mediante

la cual se dispuso que, en lo que aquí respecta, el cargo de cobro de mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro sería sin costo.

Por último, se avocó al estudio de la nulidad planteada. Así, luego de reseñar la normativa aplicable y la prueba producida en la causa, citó el precedente de “Prevención, asesoramiento y Defensa del Consumidor c/ BankBoston N.A. s/ sumarísimo” (CSJN, sentencia del 14/03/2017) en el cual se resolvió que “los costos de mantenimiento de la cuenta de caja de ahorro habían consumido, por el devenir del tiempo y su cuantía, la tasa exigua de interés que se ofrecía por la apertura de la misma” (cfr. fs. 905). En consecuencia, en virtud de la jurisprudencia reseñada, el juez de grado hizo lugar al planteo de nulidad incoado por PADEC.

5. Contra dicho pronunciamiento, se alzó la parte actora a fs. 917/917 vuelta y la parte demandada a fs. 919/919 vuelta.

5.1. La actora expresó agravios a fs. 925/934.

En primer lugar, la parte cuestionó el rechazo de la legitimación respecto del reintegro de las sumas percibidas por el cargo de mantenimiento por cuanto contradecía los efectos de la nulidad previstos en el artículo 390 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante, “CCC”).

A su vez, se refirió a la falta de consideración del orden público involucrado en el deber de informar de forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales del servicio provisto y las condiciones de su comercialización. Así, afirmó que “la falta de información en cada oportunidad en que el proveedor profesional financiero sustrajo del patrimonio de los usuarios el cargo cuestionado, actuó contrario a la ley de orden público y

contrario a la buena fe produciéndose un enriquecimiento sin causa mediante el sistemático abuso del derecho” (cfr. fs. 930 vuelta, el destacado pertenece al original).

Por último, se agravio por la imposición de costas por su orden.

5.2. El demandado expresó agravios a fs. 935/996 vuelta.

Primeramente, sostuvo que la sentencia resultaba infundada por cuanto confería legitimación colectiva a PADEC. De esta manera, indicó que “la construcción argumental desplegada para rechazar la tercera pretensión de PADEC (reintegro) también debería haber sido aplicada para el rechazo de las 2 pretensiones restantes (nulidad y cese de la Comisión)” (cfr. fs. 943/943 vuelta, el destacado pertenece al original).

Agregó que no se encontraban reunidos los recaudos para la procedencia del caso colectivo determinados en el caso “Halabi”. En este sentido, sostuvo que no existía un hecho único o complejo, ni situaciones de hecho sustancialmente análogas. Afirmó que la variación en el precio de la comisión, de las tasas de interés y de la moneda de los depósitos incidía de manera distinta en el resultado del ahorro o desahorro, así como también los montos depositados y su variación a lo largo de los meses o años. Asimismo, aseveró que no cabrían hacer diferencias entre las pretensiones de nulidad y reintegro ya que “[s]i no hay homogeneidad ni caso colectivo para la pretensión de reintegro, no puede haberla tampoco para la de nulidad masiva de contratos” (cfr. fs. 950, el destacado pertenece al original). También indicó que la falta de homogeneidad se presentaba en el conjunto de servicios bancarios de los que goza el cliente titular de caja de ahorro ya que su apertura implica la obtención de beneficios

adicionales al pago de la tasa de interés (v. fs. 952 vuelta). Por otro lado, se refirió a los cambios normativos que existieron en la regulación de los contratos de caja de ahorro y a la creación de la cuenta gratuita universal. Finalmente, indicó que tampoco existía homogeneidad subjetiva en razón de la calidad o carácter profesional de los clientes.

Seguidamente, alegó que el interés individual considerado aisladamente sí podría justificar la promoción de la demanda y que la vía colectiva para el juzgamiento de derechos individuales resulta la excepción, debiendo primar el criterio restrictivo.

A su vez, precisó que los hechos que sirvieron de base a la demanda eran de amplios y generales lo que implicaba la imposibilidad de estructurar una adecuada defensa (v. fs. 964).

Por otro lado, sostuvo que la sentencia era arbitraria y que no debía seguir lo dispuesto por la CSJN en el fallo "Bankboston". Primeramente, mencionó el principio según el cual los fallos de la CSJN no eran obligatorios para los tribunales inferiores. Luego, consideró que las conclusiones arribadas en el precedente mencionado no resultaban trasladables al caso por existir diferencias en los hechos y la prueba. Por último, aportó nuevos argumentos y razones que no habían sido tenidos en cuenta por la Corte al momento de la sentencia, refiriéndose a las otras prestaciones asociadas al servicio que justificaban la comisión por mantenimiento de cuenta.

Señaló que la comisión de mantenimiento de caja de ahorro estaba expresamente admitida normativamente y que no se desnaturalizaba la economía del contrato puesto que ello excede el mero pago de intereses.

Reafirmó su postura a partir de la aplicación del artículo 1121 del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante, "CCyN"), en virtud del cual veda a los jueces la posibilidad de declarar abusivas las cláusulas sobre precios. En este sentido, también destacó que la política económica y bancaria son potestades de los poderes ejecutivos y legislativos y, por lo tanto, no pueden ser revisadas judicialmente.

Para finalizar, solicitó la aplicación del plazo bianual, conforme el artículo 2562 del CCyCN o, en su defecto, el plazo de tres años contenido en el artículo 50 de la Ley de Defensa del Consumidor (en adelante, "LDC").

En subsidio, solicitó se delimite adecuadamente la clase en caso de condena.

5.3. Corridos los pertinentes traslados, a fs. 998/1052 vuelta, el demandado contestó los agravios de la contraria y, a fs. 1058/1066, hizo lo propio la parte actora.

6. A fs. 1069/1077, dictaminó el Sr. Fiscal ante la Cámara y, finalmente, a fs. 1083 pasaron los autos al acuerdo.

A fs. 1084 se excusó el Dr. Carlos F. Balbín.

CONSIDERANDO:

7. Antes de continuar, conviene destacar que todos aquellos puntos de la sentencia de grado que no han sido objeto de agravio se encuentran firmes y, por tal motivo, no compete a esta alzada su revisión.

En efecto, se encuentra fuera de debate que, a partir de la Comunicación "A" 5928, de fecha 21/03/2016, el mantenimiento de la caja de ahorro sería sin

costo y que, en virtud de ello, el a quo declaró abstracto el pedido de cese de su cobro. En consecuencia, corresponde a este tribunal expedirse respecto de la declaración de nulidad y la solicitud de reintegro.

8. Para comenzar, corresponde abordar conjuntamente los agravios de la parte actora y demandada relativos a la legitimación activa. En lo que aquí respecta, el juez de primera instancia consideró que PADEC se encontraba legitimada para pedir la nulidad del cargo por mantenimiento de caja de ahorro, pero no para solicitar el reintegro a los usuarios, lo cual fue motivo de apelación por ambas partes en defensa de sus propios intereses.

El Máximo Tribunal tiene dicho respecto de los derechos de incidencia colectiva que “sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados. En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño” (CSJN, "Halabi, Ernesto c/ Poder Ejecutivo Nacional s/amparo", Fallos: 332:111).

En las presentes actuaciones, la parte demandada indicó que no se advertía una situación de homogeneidad entre los usuarios afectados dada la variación del precio a lo largo de los años y su incidencia en la ecuación económica. En efecto, el cargo de mantenimiento era un monto único que el banco cobró por igual a todos los usuarios –salvo el caso particular de los alumnos de la UADE (v. informe de perito actuario de fs. 515) –, por lo que es cierto que su incidencia debió ser menor o mayor de acuerdo al monto de los depósitos.

Sin embargo, lo que aquí se analiza es la procedencia o no del cargo por mantenimiento que, como se dijo, consistía en una suma fijada por el demandado a todos los usuarios por igual sin distinguir el monto allí depositado. En consecuencia, se verifica la existencia de un hecho único que afectó de modo común a un colectivo de usuarios de manera similar, más allá de que la incidencia del daño sufrido por cada uno de ellos pueda variar de acuerdo a sus circunstancias particulares.

En otras palabras, es preciso remarcar que la acción intentada no busca el otorgamiento de un resarcimiento en virtud de los daños sufridos, sino meramente el reintegro de los cargos debitados que fueron –conforme alega la actora– ilegítimamente percibidos. En esta línea, toca recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación reconoció legitimación procesal a otra asociación civil en una causa en la que se solicitaba la devolución de lo percibido por diversos conceptos a todos los usuarios de cuenta corriente. Allí, luego de encontrar acreditados los recaudos sentados en el precedente “Halabi”, afirmó que “la pretensión de la actora está concentrada en los "efectos comunes" para toda la clase de los sujetos afectados, en tanto se ha puesto en cuestión la procedencia del cobro de los cargos y de una tasa considerada

abusiva, aspecto para cuya resolución las cualidades individuales, capacidad financiera o profesionalidad de cada uno de los clientes de la entidad no se advierten como relevantes. Por lo demás, los fundamentos jurídicos de la pretensión resultan uniformes respecto de la totalidad del colectivo que se pretende representar” y agregó que “de no reconocer legitimación procesal a la actora, se produciría una clara vulneración del acceso a la justicia, pues no parece justificado que cada uno de los posibles afectados del colectivo involucrado promueva su propia demanda. Ello es así puesto que la escasa significación económica de las sumas disputadas, individualmente consideradas, permite suponer que el costo que insumiría a cada usuario accionar en forma particular resultaría muy superior a los beneficios que derivarían de un eventual pronunciamiento favorable” (Fallo: 337:753).

Corresponde dejar asentado que en el caso de autos no puede escindirse la acción de nulidad de la del reintegro. En suma, la legitimación de la actora para accionar en defensa de intereses colectivos homogéneos, que en este caso representa el cobro del cargo de mantenimiento de cuenta de caja de ahorro, tiene que analizarse como una unidad. De esta manera, en virtud de los precedentes citados, corresponde reconocer legitimación activa a la actora para accionar en las presentes actuaciones en representación del colectivo de usuarios titulares de cajas de ahorro del Banco de la Ciudad de Buenos Aires, en relación con las pretensiones subsistentes.

9. Asentado lo anterior, resulta pertinente analizar los cuestionamientos de la parte demandada relativos a la prescripción de la acción.

El juez de grado rechazó la excepción de prescripción opuesta por el banco, en relación con los planteos de nulidad y cese, y afirmó que, con sustento en jurisprudencia de la Cámara Comercial de la Nación, el plazo se interrumpía por la percepción mensual del cargo cuestionado.

Frente a ello, el banco cuestionó la aplicación de dicha norma y adujo que “[n]o parece razonable que la comisión de cualquier infracción ajena, donde se hubiere comprometido la relación de consumo con consumidores distintos, sea entendida como causal interruptiva de la prescripción respecto de un consumidor extraño. Es que en ese supuesto se estaría universalizando el alcance de determinadas consecuencias de la relación de consumo individual entre un usuario y un proveedor, lo que resulta imprevisto por el ordenamiento de donde respecto del instituto de la prescripción” (cfr. fs. 991). Asimismo, invocó la aplicación del plazo bianual del artículo 2562 del CCyCN y, en subsidio, el plazo de 3 años del artículo 50 de la LDC.

En primer lugar, con respecto a los plazos invocados, cabe advertir que lo referente a la prescripción dispuesta en el CCyCN no resulta aplicable al supuesto de autos puesto que los plazos establecidos por ley posterior sólo rigen cuando los de la ley anterior se encontraban en curso al momento de entrada en vigencia de la nueva ley, y en los términos allí previstos (cf. art. 2537). Ello despejado, subsiste el plazo de tres años definido en la sentencia de grado para los planteos de nulidad y de cese, el cual no fue cuestionado por la parte actora, y cuyo cómputo estaba en curso al momento de la interposición de la demanda.

Ahora bien, en el considerando precedente quedó asentado que la parte actora se presentó en representación de los titulares de cajas de ahorro de la entidad demandada y que debieron afrontar el pago de un cargo por mantenimiento de cuenta, el cual, como se afirmó en la sentencia de grado, fue percibido cada mes. Vale reiterar que el hecho de que dicho cargo se tratara de un monto único cobrado por igual a los usuarios afectados daba el carácter de homogeneidad requerido para entablar un proceso colectivo.

Por su parte, el recurrente cuestionó que la interrupción de la prescripción para uno de esos usuarios sea invocada en beneficio del resto de los representados. Sin embargo, sus agravios omiten explicar el desacierto de los fundamentos brindados por el a quo para rechazar la excepción opuesta. Es que para rechazar la prescripción invocada en la sentencia recurrida, se consideró determinante el hecho de que el banco hubiera cobrado el cargo por mantenimiento de cuenta de forma mensual a todos los usuarios. En otras palabras, la demanda era temporánea en la medida en que cada vez que el demandado efectuaba el cobro, la acción quedaba en condiciones de ser ejercida.

No se trata, como pretende el recurrente, de que la interrupción para un individuo sea aprovechada por todos o viceversa. Simplemente que, por el sólo hecho de que el banco percibía periódicamente el cargo debatido al momento de entablar la acción, aquella se encontraba a término, sin perjuicio del plazo de prescripción que se compute al efecto.

10. A fin de resolver el resto de los cuestionamientos bajo estudio es preciso reparar en los dictámenes periciales que obran en la causa en donde se

explican algunas cuestiones relativas a la dinámica financiera y al funcionamiento propio de estas entidades.

La perito licenciada en Economía, Mina Bely, sostuvo que “[l]a operatoria denominada intermediación financiera consiste en la captación de fondos excedentes acumulados por los ahorristas y su colocación posterior bajo la forma de préstamos a individuos, empresas o al poder público” (cfr. fs. 362). Luego, explicó que “[l]a autoridad monetaria, en la República Argentina el Banco Central, exige que una parte (expresada en un porcentaje) de los saldos de las cuentas sea retenido para hacer frente a las extracciones por parte de los depositantes. Este porcentaje es denominado “encaje”. El encaje exigido para los saldos de cuentas de ahorro es, por lo común inferior al exigido para las cuentas corrientes debido a la tendencia a una mayor permanencia sin ser retirados. La diferencia entre el encaje exigido para estos dos tipos de cuentas a la vista es, consecuentemente, la distinta función que desempeñan cada una de ellas en el proceso de intermediación financiera” (cfr. fs. 363). Ante las observaciones formuladas por el demandado, agregó que “[s]i bien es cierto que el Banco Central no diferencia los encajes exigidos para los depósitos en cuenta corriente y en caja de ahorro, suponer que ambos tipos de depósitos presentan el mismo nivel de permanencia en el Banco puede o no ser confirmado” (cfr. fs. 398).

Por su parte, el perito actuario, Cristian Hernán Sciacaluga, indicó que “el modelo de equilibrio bancario establece una relación entre la tasa activa y pasiva de interés. La tasa de interés activa o tasa que cobra el banco debe ser igual a la tasa de interés pasiva o que paga más los gastos y costos incurridos y los márgenes de utilidad” (cfr. fs. 517). Agregó que “a la tasa de interés

pasiva, dentro de la cuál se encuentra la tasa de interés de caja de ahorro, se le adicionan los gastos y utilidades para obtener la tasa que el banco debería cobrar para mantenerse en equilibrio” (cfr. fs. 517 vuelta). Asimismo, sostuvo que “para determinados depósitos iniciales, dada las tasas y comisiones mencionadas, el costo cobrado mensualmente **no sólo no estimula la acción de ahorrar sino que genera desahorro**” (cfr. fs. 518, el destacado no pertenece al original). Sobre la función de captación de ahorro informó que *“el banco puede captar fondos a través de distintos tipos de depósitos. Por un lado se encuentran los depósitos a la vista (caja de ahorros y cuenta corrientes) que tienen una tasa de interés menor que los depósitos a plazo fijo”* (cfr. fs. 519).

Finalmente, en lo que resulta pertinente, la perito Licenciada en Administración, al contestar los puntos pericia ofrecidos por la parte actora, manifestó que se le informó que “el banco demandado fija en forma unilateral el cargo “costo de mantenimiento”” (cfr. fs. 527, el destacado pertenece al original).

11. Desde esta perspectiva, corresponde analizar los agravios del demandado destinados a cuestionar la procedencia del cargo por mantenimiento de cuenta que se cobraba a los titulares de las cajas de ahorro.

11.1. A esta altura, cabe destacar que PADEC inició acciones contra distintos bancos, entre los que se encuentra la entidad demandada, solicitando la nulidad del cargo por mantenimiento de caja de ahorro y el reintegro a los usuarios. Conforme fue invocado por el magistrado de grado, nuestro Máximo Tribunal, en una de esas causas, se expidió sobre la cuestión y sostuvo que el contrato de caja de ahorro es un contrato en el que la entidad bancaria asume como obligación la protección del ahorro (CSJN, “Prevención, Asesoramiento y

Defensa del Consumidor c/ BankBoston N.A. s/ sumarísimo” sentencia del 14/03/2017, Fallo: 340:172). Frente a ello, el demandado sostuvo que el precedente no resultaba aplicable al caso de autos, por un lado, porque la Alzada no estaba obligada a seguir los fallos de la Corte y, por el otro, por diferencias de hecho y prueba con la mencionada causa. En cuanto a la obligatoriedad de los precedentes, se ha dicho que *“vale aquí recordar la doctrina de la CSJN, mutatis mutandis aplicable a los precedentes de los tribunales cimeros de los poderes judiciales organizados a la manera del federal, con arreglo a la cual “...no obstante que la Corte Suprema sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y su fallo no resulta obligatorio para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas (confr. doc. de Fallos: 25:364). De esa doctrina, y de la de Fallos: 212:51 y 160, emana la consecuencia de que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia (conf. causa: ‘Balbuena, César Aníbal s/extorsión’, resuelta el 17 de noviembre de 1981)” (cf. entre otras la sentencia publicada en Fallos: 307:1094). En ese orden de ideas, y de manera aún más severa, la Corte Suprema de los Estados Unidos ha sostenido que la doctrina que surge de sus sentencias no puede ser desconocida ni por el Poder Legislativo, ni por el Ejecutivo, ni por el Judicial (cf. la sentencia publicada en 358 U.S. 1, “Cooper vs. Aaron”)” (TSJ voto del Dr. Lozano, “Marini, Osvaldo Oscar s/ queja por*

recurso de inconstitucionalidad denegado en: GCBA c/ Osvaldo Marini s/ ej. fisc. - avalúo" Expte. n° 9070/12, sentencia del 22/10/2013).

11.2. Por otro lado, el recurrente alegó diferencias entre ambas causas en materia de prueba. En tal sentido, manifestó que **"el resultado de las pericias fue, entonces, que no en todos los casos la caja de ahorro generaba desahorro para el cliente"** (cfr. fs. 969 vuelta, el destacado pertenece al original) y agregó que "[e]sto implica que el criterio sentado por la CSJN no puede aplicarse válidamente al presente ya que el mismo parte del supuesto de que **en todos los casos** la Comisión genera pérdida" (cfr. fs. 970, el destacado pertenece al original).

Como ya fue mencionado en el considerando anterior, lo que corresponde analizar es la procedencia del cobro del cargo de mantenimiento de caja de ahorro que efectuó el banco, previsto como una suma fija establecida unilateralmente por el demandado. Entonces, si bien la parte intenta demostrar que la incidencia en la ecuación económica del contrato dependía de la incidencia de la tasa de interés en función de los montos depositados, lo cierto es que, más allá de las situaciones particulares, su cobro fue homogéneo y siempre importó una detracción, por tanto una pérdida injustificada. La medida en que eso pudo haber afectado a cada usuario no es materia de análisis en estos actuados y no hace a la legitimidad de su cobro, siendo suficiente que se advierta que con su presencia no se estimulaba la acción de ahorro, como fin último del contrato. En este aspecto, la Corte sostuvo en el fallo citado que *"la eventual existencia en los contratos de caja de ahorro, de cláusulas que impongan costos de mantenimiento de cuenta que por su valor, puedan consumir no solo la tasa de interés que ofrece la entidad, sino también el*

capital depositado por el ahorrista, provoca la desnaturalización de la economía del contrato, desvirtúa la finalidad para el cual aquel ha sido concebido y afecta la capacidad de ahorro de los ciudadanos de indudable interés general”.

En virtud de lo precedentemente expuesto, y teniendo en cuenta que ambas acciones fueron iniciadas persiguiendo el mismo objeto, se advierte que la parte no logró demostrar en qué aspectos lo resuelto por el Tribunal Supremo no resulta aplicable a las presentes actuaciones, considerando, además, que, en definitiva, si bien puede variar el cargo percibido, el funcionamiento de las cuentas es similar en todas las entidades, así como también el efecto reputado inválido.

11.3. En igual sentido, la parte se agravió porque el análisis de la Corte acerca de la finalidad de la caja de ahorro no se aplicaría al presente caso. Para sustentar su postura, se basó en un documento elaborado por el Banco Central de la República Argentina el cual implicaría *“el reconocimiento de la evolución de la caja de ahorro en cuanto a la finalidad económica-social que cumple”* (cfr. fs. 972). También afirmó que la comisión estaba expresamente admitida y que el contrato excedería el mero pago de intereses. En este punto, agregó que *“el contrato de caja de ahorra ha mutado (desde sus orígenes) adquiriendo un carácter preponderantemente transaccional”* (cfr. fs. 976). Este argumento tampoco sirve para desvirtuar lo concluido por la Corte en tanto que el fin de ahorro puede válidamente existir aunque los intereses sean menores que en otros depósitos.

Asimismo, en el fallo citado se reconoció que la existencia del cargo pudo haber sido lícita en un primer momento, pero devenir abusiva en relación a la forma en que se implementó.

De todas maneras, si bien el demandado sostuvo que el cargo funciona como contraprestación de los servicios que presta a los titulares de la cuenta, lo cierto es que, como fue descripto en los dictámenes periciales, la presencia de sumas depositadas hace al funcionamiento del negocio financiero y le generan al banco un beneficio por su actividad. En efecto, la caja de ahorro puede tener otros beneficios para el usuario, pero resulta innegable que la cantidad de montos que obran en las cuentas –descontados los porcentajes de encaje– está estrictamente relacionados con la disponibilidad de créditos que puede otorgar el banco, lo cual también es considerado al momento de determinar las tasas de interés.

En esta línea se dictó la mencionada Comunicación 5928 del BCRA que eliminó los cargos por mantenimiento de cuenta de caja de ahorro con el objetivo de incentivar la bancarización.

Todas estas cuestiones fueron analizadas por el Máximo Tribunal al dictar sentencia en el sentido descripto. En consecuencia, los argumentos aquí brindados resultan suficientes para confirmar la nulidad del cargo por mantenimiento de caja de ahorro dispuesta en la sentencia de grado y ordenar al banco demandado el reintegro de las sumas percibidas en concepto de ello.

12. En atención a lo expuesto, corresponde precisar algunas cuestiones.

12.1. El banco solicitó la delimitación de la clase, con exclusión de los titulares de cajas de ahorro en dólares, de cajas de ahorro incluidas en paquetes de

productos, los clientes que no fuesen consumidores, los que continuaron utilizando el producto aún luego de la Cuenta Gratuita Universal y los que percibían costos de mantenimientos diferenciados y bonificados.

A este respecto, en oportunidad de contestar agravios, la actora indicó que “[n]o corresponde excluir lo que no está incluido como son los titulares de caja de ahorro en dólares por cuanto la finalidad de la demanda de PADEC es la protección del ahorro en moneda de curso legal en Argentina. Tampoco corresponde excluir a clientes que no son consumidores porque PADEC solamente representa a consumidores tal como se destacó en la demanda” (cfr. fs. 1064). En atención a ello, no serán alcanzados por la condena los titulares de cuenta de caja de ahorro en dólares ni los usuarios no consumidores.

Por otro lado, el demandado sostuvo que “un cliente que cuenta con un paquete de productos no abona la Comisión que es objeto de esta litis” y que “la Sentencia sólo puede ceñirse a aquellos clientes que hayan contratado el producto caja de ahorro de manera separada o individual” (cfr. fs. 993). A su vez, citó jurisprudencia en su respaldo. En este aspecto, asiste razón al recurrente por cuanto la prueba producida en autos no ha valorado los supuestos en los que la caja de ahorro es parte de un paquete de productos, lo que permite aseverar que no fue parte del objeto de la pretensión. Igual conclusión merece la exclusión de la categoría “Alumnos UADE débito automático”, a quienes se les cobró el cargo de un peso (\$1) mensual ya que tampoco fue analizado por la actora.

Con relación a la Cuenta Gratuita Universal, el demandado solicitó la exclusión de la sentencia de condena a “aquellos clientes que a partir de noviembre del

2010 decidieron mantener o contratar el producto caja de ahorro y abonar la Comisión objeto de autos” (cfr. fs. 995 vuelta). Tampoco es correcta aquella afirmación, ya que para adquirirla era necesario, por ejemplo, no poseer otra cuenta bancaria o tarjeta de crédito, entre otras exigencias (v. fs. 1065), por lo que no se podría alegar que los usuarios hayan tenido la misma posibilidad de opción entre una u otra, pues debían cumplir con los requisitos mencionados.

Finalmente, para los casos en los que la comisión se encontraba bonificada – acreditación de haberes, agentes del BCBA, jubilados socios mutual y feriantes con Ps personales (v. fs. 995 vuelta) –, cabe advertir que dichos usuarios no se encontrarán alcanzados por los efectos de la sentencia, justamente por no haber abonado el cargo por mantenimiento, resultando innecesario un pronunciamiento con respecto a su exclusión.

12.2. Despejado lo anterior, toca determinar a partir de qué momento se efectuará el reintegro de las sumas debidas.

A este respecto, cabe destacar que en el escrito de inicio, la parte actora delimitó su pretensión “[a]l reintegro de las sumas percibidas en tal concepto durante el plazo decenal de prescripción contractual” (cfr. fs. 1 vuelta). Sin embargo, al contestar demanda, el Banco sostuvo que debía ser por los 3 años anteriores a la interposición de la acción (v. fs. 74). Por su parte, el magistrado de grado no trató lo atinente al período desde el cual se haría efectivo dicho reintegro por haberse rechazado la legitimación de la actora respecto de esa pretensión.

A su vez, al contestar los agravios de PADEC referidos a dicho rechazo, el demandado no articuló el referido planteo y, dado que esa era la oportunidad

procesal para mantener la excepción ante esta instancia, el silencio en este aspecto implicó el abandono de su defensa (CSJN, “Ingenio Río Grande SA c/ Estado Nacional –M° de Economía y de Obra y Servicios Públicos s/ proceso de conocimiento” sentencia del 02/03/2011).

En consecuencia, de conformidad con las circunstancias reseñadas, corresponde hacer lugar a la pretensión inicial de la actora y determinar que el reintegro de las sumas cobradas en virtud del cargo por mantenimiento de cuenta deberá efectuarse a partir los diez años anteriores a la fecha de interposición de la demanda, es decir, desde el 06/02/1996.

12.3. El resto de las cuestiones relativas a la forma en la que se hará efectivo el reintegro deberán analizarse en la etapa de ejecución de sentencia.

13. Finalmente, cabe destacar que cuando la sentencia de cámara es revocatoria o modificatoria de la de primera instancia, el tribunal debe adecuar la decisión en materia de costas conforme el contenido de su pronunciamiento, aunque no hayan sido motivo de apelación (art. 249, CCAyT). Ello así pues, en tales supuestos, la revocación o modificación de la sentencia de primer grado conlleva, paralelamente, la alteración de los parámetros ponderados al distribuir aquellas (arts. 62, 63 y 249, del CCAyT; cf. Sala I in re “Zarate Herrera José Robinson c/ GCBA s/ amparo” expte. N°7041/0, sentencia del 19/05/2004, entre muchos otros precedentes).

En consecuencia, las costas del proceso se impondrán a la parte demandada vencida (cf. art. 62 del CCAyT).

Por los argumentos dados, propongo al acuerdo que, en caso de compartirse este voto: i) se haga lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte

actora, se revoque la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravios y se condene al Banco de la Ciudad de Buenos Aires a efectuar el reintegro de las sumas cobradas en virtud del cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro, de conformidad con los parámetros establecidos en el considerando 12 de la presente; ii) se rechace el recurso interpuesto por la parte demandada y se confirme la sentencia de grado en cuanto declaró la nulidad del cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro; y ii) se impongan las costas del proceso a la demandada vencida (cf. art. 62 del CCAyT).

A la cuestión planteada, el Dr. Esteban Centanaro dijo:

1. Que, previo a emitir opinión en estos autos, creo oportuno señalar que soy titular de una Caja de Ahorro para Depósitos de Haberes radicada en una de las sucursales del Banco de la Ciudad de Buenos, la cual –de conformidad a lo dispuesto en el considerando 12.1 del voto que antecede– no se encuentra alcanzada por lo aquí resuelto.

2. Que, efectuada la aclaración pertinente, coincido con la Dra. Mariana Díaz con relación al relato de los hechos formulado y a la solución arribada en su voto, por los fundamentos allí expuestos.

En mérito a la votación que antecede, el tribunal **RESUELVE:** I. Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, revocar la sentencia de grado en cuanto fue materia de agravios y condenar al Banco de la Ciudad de Buenos Aires a efectuar el reintegro de las sumas cobradas en virtud del cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro, de conformidad con los parámetros establecidos en el considerando 12 de la presente; II. Rechazar el recurso interpuesto por la parte demandada y confirmar la sentencia de grado

en cuanto declaró la nulidad del cargo por mantenimiento de cuenta de cajas de ahorro; y III. Imponer las costas del proceso a la demandada vencida (cf. art. 62 del CCAyT).

El Dr. Carlos F. Balbín no suscribe por haberse excusado a fs. 1084.

Regístrese, notifíquese al Sr. Fiscal de Cámara en su público despacho y a las partes por secretaría y, oportunamente, devuélvase.