



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
Sala B

En Buenos Aires, a los 14 días del mes de Diciembre del año 2020, reunidas las Señoras Jueces de Cámara en Acuerdo, fueron traídos para conocer los autos caratulados: **“ASOCIACION DE DEFENSA DE DERECHOS DE USUARIOS Y CONSUMIDORES (ADDUC) contra BANCO ITAU ARGENTINA S.A sobre ORDINARIO”** (Expte. N° 10162/2011) en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal y conforme la integración de Sala obrante a fs. 1002, resultó que debía votarse en el siguiente orden: Vocalía N° 4 y 17.

Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver:

¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada?

La Señora Juez de Cámara Dra. Matilde E. Ballerini dijo:

I. A fs. 1/21vta. Asociación de Defensa de Derechos de Usuarios y Consumidores (ADDUC) inició demanda colectiva contra Banco Itaú Argentina S.A. a fin de que éste: a) brinde adecuada y gratuita información sobre los movimientos de las cuentas a sus clientes poseedores de tarjetas de crédito o débito mediante sus cajeros automáticos, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 4 Ley 24240; b) cese en el cobro del cargo que percibe de aquellos en concepto de “Consulta de extracto por cajero electrónico Itaú”; c) se declare la nulidad de las cláusulas contenidas en los contratos celebrados por el banco que



justifiquen dicho cobro; d) se ordene la restitución de las sumas percibidas por tal concepto; todo ello con más los intereses y costas.

A fs. [120/145vta.](#) se presentó Banco Itaú, opuso excepciones de falta de legitimación activa, inexistencia de acción colectiva y de defecto legal. Subsidiariamente, contestó demanda, realizó una negativa general y particular de los hechos y ofreció prueba.

A fs. 147/160vta. la accionante contestó el traslado de las defensas opuestas. A fs. 172 se difirió para el momento del dictado de la sentencia definitiva aquella relativa a la legitimación de la asociación actora y a fs. 184/185 fue desestimada la de defecto legal.

A fs. [931/931vta.](#) la Sra. Agente Fiscal de la anterior instancia solicitó la imposición de una multa a la demandada en los términos del art. 52 bis Ley 24240. Conferido el pertinente traslado, la demandada lo contestó a fs. [934/936](#) y la actora a fs. [939/940vta.](#)

II. La sentencia dictada a fs. [959/984vta.](#) rechazó la excepción de falta de legitimación activa, admitió la demanda y condenó a Banco Itaú Argentina S.A a la restitución de las sumas percibidas, con más sus intereses, y a abonar \$ 1.000.000 en concepto de daño punitivo. A su vez, declaró la nulidad de la cláusula contractual que habilitaba el cobro de la comisión cuestionada y ordenó el cese de la conducta.

Para así resolver, el Sr. Juez de Primera Instancia consideró que se encontraban reunidos en la especie los requisitos de admisibilidad de una acción de clase desarrollados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo “Halabi” y que la asociación actora poseía legitimación para representar a la clase en cuestión.



Seguidamente, entendió que la cláusula denominada “consulta extracto Banco Itaú” era contraria a lo dispuesto por el art. 4 Ley 24240 (texto ordenado según ley 26361), en tanto impedía que los clientes de la entidad bancaria, poseedores de tarjetas de crédito o débito, obtuvieran información en forma gratuita de los movimientos producidos en la cuenta. En base a ello, declaró la nulidad de la mentada cláusula, el cese del cobro y la devolución de las sumas percibidas por tal concepto con más sus intereses.

Por último, admitió la solicitud de daño punitivo introducida por la Representante del Ministerio Público Fiscal, el que fijó en \$ 1.000.000 al día del pronunciamiento e impuso las costas a la demandada vencida.

III. Contra dicho pronunciamiento se alzaron ambas partes. La actora apeló a fs. [990](#) y sostuvo su recurso con el escrito digital presentado el [09/09/2020](#) que recibió respuesta el [15/09/2020](#). La demandada hizo lo propio a fs. [988](#), expresó agravios a fs. [1003/1016vta.](#), que fuera respondido mediante la presentación de fecha [07/09/2020](#).

La Sra. Fiscal General ante ésta Cámara se expidió mediante el dictamen agregado el [23/10/2020](#).

Las críticas de la accionada transitan -en síntesis- por los siguientes carriles: i) la falta de legitimación activa de la asociación actora; ii) que se haya considerado el cargo en cuestión como contrario a derecho; iii) la existencia de una conducta antijurídica por parte del banco; y iv) la admisión del daño punitivo.

Por su parte, la accionante se agravó por la cuantía fijada en la anterior instancia por ese rubro.



IV. En atención al contenido de los recursos, en primer lugar, trataré el agravio relativo a la falta de legitimación activa de la accionante, a continuación, la responsabilidad de la accionada y finalmente –de corresponder- analizaré las quejas relativas a la procedencia del daño punitivo y su cuantía.

En su primer embate, la demandada sostuvo la falta de legitimación de la asociación actora.

Como punto de partida, destaco que, en sustancia y a lo largo de su expresión de agravios, los argumentos vertidos por la demandada resultan una reiteración de lo manifestado en sus escritos de contestación de demanda y alegato.

Sin perjuicio de ello, diré que para reconocer la defensa de derechos individuales homogéneos por parte de asociaciones de defensa del consumidor como la aquí demandante, esta Sala tiene dicho que es necesaria la concurrencia de los tres elementos establecidos por la Corte en el fallo mencionado “Halabi”.

Esto es: a) una causa fáctica común -existencia de un hecho que causa lesión a varios derechos individuales-; b) pretensión enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho; y, c) que el interés individual considerado aisladamente no justifique la promoción de la demanda (C.N.Com., esta Sala, *in re* “Consumidores Financieros Asociación Civil P/ su defensa c/ HSBC La Buenos Aires Seguros S.A. s/ ordinario”, 8/9/2015; *id. in re* “PADEC c/ Bankboston N.A. s/ sumarísimo”, del 31/08/2018; *id. in re* “PADEC c/ BNP Paribas s/ ordinario”, del 12/02/2019; entre otros).



Nótese que, tal como señaló el anterior sentenciante, el hecho único o causa fáctica común requerida reside en el cobro por la entidad financiera de un cargo por consulta de extracto por cajero electrónico del Banco Itaú, que realiza de modo homogéneo y continuado, sin distinguir entre clases de cliente o tipos de cuentas, lo que también refiere a la homogeneidad requerida en la clase y el aspecto colectivo de la acción.

En ese sentido, cabe tener por legitimada a la actora para reclamar en nombre de los clientes de la demandada al comprender el objeto del *sub lite* a los usuarios del ente accionado a quienes se les debitó una suma por “consulta extracto Banco Itaú”, reuniéndose así los tres requisitos exigidos por el Máximo Tribunal.

Destaco que el cobro de \$ 8 (pesos ocho) mensuales difícilmente persuada al usuario individual de iniciar un largo y complejo litigio como el presente que ya alcanza los nueve años de trámite judicial.

Además, es fácil advertir que, sin importar el resultado de la controversia, existe un fuerte interés estatal en la protección de los usuarios del sistema financiero, por su trascendencia social que excede al interés de las partes y tiene potencialidad para afectar la economía. Eso justifica una especial atención de los Magistrados, favoreciendo la admisión formal de la acción.

Consecuentemente, se desestima la queja del defendido en este punto confirmándose lo decidido por el Juez *a quo*.

V. Trataré a continuación los agravios relativos a la naturaleza del cargo aquí cuestionado y la responsabilidad endilgada a la entidad demandada en su conjunto, que tampoco serán admitidos.



En sus quejas, el banco accionado reiteró que el cargo cuestionado es un servicio de información adicional, eventual y distinto a los canales de información gratuitos pactados con el cliente. En base a ello, insistió con la inexistencia de responsabilidad de su parte, ya que el cobro de la comisión fue notificado con la debida antelación a los clientes y éstos cuentan con modos alternativos para obtener los movimientos de sus cuentas sin costo alguno.

Tales argumentos vertidos no logran conmover lo decidido por el Juez *a quo* con relación a la gratuidad de la información que debe brindar el banco demandado.

Para comenzar, a fin de valorar la importancia del tema bajo análisis, destáquese que el derecho a la información de los consumidores (y como contrapartida, el deber de los proveedores de suministrarla) posee rango constitucional, ya que se encuentra dentro de aquellos expresamente reconocidos por el art. 42 de nuestra Constitución Nacional.

A su vez, el art. 4 Ley 24.240 -t.o. Ley 26361- dispuso: “El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización. La información **debe ser siempre gratuita** para el consumidor y proporcionada con claridad necesaria que permita su comprensión” (el destacado me pertenece).

La norma impone al empresario la obligación de brindar toda la información necesaria, para que el consumidor pueda tomar una decisión racional permitiendo que su consentimiento se forme reflexivamente.



La misma debe ser cierta y objetiva sobre las características esenciales de los productos y/o servicios que se ofrecen, detallada -no de carácter general- y suficiente, de modo indubitable. El único modo de equilibrar las posiciones de las partes dentro de la órbita contractual es obligar a informar al consumidor conforme a lo señalado, tomando los recaudos en cada caso necesarios a tenor de la naturaleza de las prestaciones (cfr. en ese sentido, C.N.Com., esta Sala *in re* "Sanatorio Otamendi y Miroli S.A. c/ Bertello de Fiore, Adriana y otros s/ ordinario", del 03/05/2002).

El deber de información se caracteriza como la obligación del proveedor de bienes y servicios de suministrar todo dato que permita una elección racional y un uso correcto y seguro de los bienes y servicios contratados.

Así la norma de la ley 24.240: 4, además de constituir un principio general en materia de consumo, consagra también un derecho subjetivo del consumidor o usuario. A partir de dicha conceptualización cabe sostener que el deber de información tiene una doble finalidad: a) protección del consentimiento del consumidor y b) que éste logre una satisfactoria utilización del producto o servicio. Este deber de información no se limita a la etapa precontractual, sino que se proyecta durante toda la implementación del acuerdo y en la etapa pos-contractual (C.N.Com., esta Sala *in re* "Acuña Miguel Ángel c/ Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. s/sumarísimo, del 28/06/2016).

La reforma introducida en el año 2008 recalcó las características que debía contener la información y dispuso que "...debe



ser siempre gratuita...". Esta formula también se repite, por ejemplo, en el actual art. 1100 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Efectuada esta breve introducción, recuerdo que la asociación actora reclamó el cese del cobro y la restitución de las sumas percibidas por el cargo "Consulta de extracto por cajero electrónico Itaú" o "Consulta de extracto por CEI (cajero electrónico Itaú)" a los clientes poseedores de tarjetas de crédito o débito (fs. 1/1vta.). En contrario, el demandado sostuvo que el cargo cuestionado no incurre en violación a este precepto y alegó que es un servicio de información adicional mediante el cual se obtiene la emisión por cajero de un extracto en papel de los movimientos producidos en la cuenta en los últimos noventa días cuyo costo es conocido y aceptado por el cliente. Agregó que los datos obtenidos son idénticos a los que brinda la entidad a los usuarios en forma gratuita y periódica por los canales habituales (ver fs. 138/140), estando satisfecho el derecho a la información.

Adelanto que no coincide con esta interpretación.

Tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que las excepciones de los preceptos generales de la ley, obra exclusiva del legislador, no pueden crearse por inducción o extenderse por interpretación a casos no expresados en la disposición excepcional (Fallos 317:1505; 320:761; 322:2890, entre otros; esta Sala *in re* "Damnificados Financieros Asoc. Civil p/ su defensa c/ Banco Patagonia Sudameris S.A y otros s/ beneficio de litigar sin gastos", del 21/05/2009).

Para más, cuando la ley es clara, la primera regla para su interpretación debe ser su propia letra (Fallos 339:323; 338:386; entre muchos otros). No menos contundente es otra de las reglas hermenéuticas



que gobiernan la interpretación de la cuestión, cual es aquella según la cual las normas deben interpretarse evitando suponer la inconsecuencia, la falta de previsión, o la omisión involuntaria del legislador (Fallos 338:488; 331:866; 330:2800; entre otros; C.N.Com., Sala C *in re* “Veinfar Industrial y Comercial s/ concurso preventivo s/ recurso de queja”, del 1/03/2018).

La ley consumeril no realiza aclaración alguna acerca de la gratuidad de la información. Únicamente establece que la información debe ser siempre gratuita, lo que da a entender que no existirían situaciones ni circunstancias en las que se pueda admitir el cobro de un cargo pura y exclusivamente por brindar datos de los movimientos de las cuentas a los clientes.

Razonamiento que se condice con la disposición del art. 3 LDC que establece que en caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece dicha ley prevalecerá la más favorable al consumidor

En tal sentido, no puede admitirse la tesis formulada por la entidad financiera demandada respecto a que, al ser también ofrecida por otros medios, se encontraba habilitada a percibir la comisión aquí discutida por la información que suministra a sus clientes a través de sus cajeros automáticos.

A mayor abundamiento, destaco -al igual que lo hiciera el anterior sentenciante y no mereciera objeción o reproche alguno de parte de la apelante- que el propio Banco Central de la República Argentina mediante la comunicación titulada “Protección de los usuarios de servicios financieros” prohibió el cobro de comisión o cargo alguno por la “... *generación de resúmenes de cuenta y envío de resúmenes de cuenta*



virtual...” disponiendo que esos servicios deben estar incluidos en la comisión por mantenimiento de cuenta (ver <https://www.bcra.gob.ar/Pdfs/Textord/t-pusf.pdf> punto 2.3.2.2).

Comunicación que el banco demandado, por la profesionalidad determinada por la actividad que desarrolla, no puede desconocer ni obviar.

En el mismo sentido, la cláusula 2.3.2.1 de esa misma normativa dispone: *“Todas las comisiones, cargos, costos, gastos, seguros y/o cualquier otro concepto –excluyendo la tasa de interés– que los sujetos obligados perciban o pretendan percibir de los usuarios de servicios financieros (“comisiones y cargos”), deben tener origen en un costo real, directo y demostrable y estar debidamente justificados desde el punto de vista técnico y económico...”*. Nótese la obligación impuesta al banco de justificar la necesidad de cobro de las comisiones y la demostración acabada de que los costos en los que incurre al prestar dicho servicio exceden los ya impuestos al cliente en concepto de mantenimiento de cuenta.

De hecho, la misma demandada ofreció como punto de pericia que el perito contador *“detalle los gastos incurridos por el Banco con motivo de la emisión de los extractos emitidos correspondientes a la comisión denominada “consulta de extracto por Cajero Electrónico Itaú” o “consulta de extracto por CEI” (ver fs. 142vta. pto. VII.3.c).*

Sin embargo, al momento de realizar la pericia, no presentó documentación alguna que permitiera al experto determinar el desembolso que representa el servicio prestado para su economía (ver respuesta c a los puntos de pericia ofrecidos por la demandada, fs. [743/476vta](#)). A fs. [750](#)



Banco Itaú impugnó el informe y alegó que la información necesaria para responder a dicho punto pericial se encontraba a disposición del perito para ser compulsada, brindando un nombre de contacto y teléfono completamente diferente al informado a fs. 719, momento para el cual el contador ya había concurrido a las oficinas del accionado en más de diez oportunidades (ver fs. [756vta.](#)).

Ello así, el informe final fue adjuntado a fs. [775/775vta.](#), junto con el cual el experto acompañó una planilla confeccionada por el banco identificada como “Costo por Canal – Febrero 2017”, aparentemente destinada a acreditar el mayor costo alegado. Concluyó que *“dicha planilla representaría el costo actual del gasto ... por lo cual resulta incomparable ... con ingresos percibidos por el banco con fecha anterior...”*. Agregó que los datos aportados *“no estaban soportados por elemento documental alguno, en tanto se trata de cifras estadísticas y no que surjan de libros o comprobantes que puedan ser confrontados...”*.

La entidad bancaria se halla sujeta al deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas en razón de su profesionalidad (C.N.Com., esta Sala *in re* “Beraldi Rubén Gabriel c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ ordinario”, del 26/02/2010) y su conducta no puede apreciarse con los parámetros aplicables a un neófito, sino que debe ajustarse a un “standard” de responsabilidad agravada (conf. esta Sala, voto del Dr. Butty, *in re* “Giacchino, Jorge c/ Machine & Man”, del 23/11/1995, E.D. 168-121, *id.* voto de la Dra. Piaggi, *in re* “Molinari, Antonio Felipe c/ Tarraubella Cia. Financiera S.A.”, del 24/11/1999, Doctrina Societaria, Ed. Errepar, T. XI, p. 905; entre otros).



Entonces, no puede admitirse que una entidad financiera como la aquí demandada, colectora de fondos públicos cuyos servicios deben funcionar responsable y adecuadamente (CN.Com., *in re* "Cerámica Chiclana S.R.L c/ Banco Santander Rio S.A s/ ordinario", del 24/11/2009, y sus citas), no esté en condiciones de brindar información contable precisa y concreta sobre el cobro de la comisión discutida en autos, ofrecida como prueba por ella misma, referida a la actividad que realiza y para la cual fue creada.

En base a todo lo expuesto, debo concluir que el cargo fue establecido en contravención a la normativa consumeril y bancaria específica en la materia, por lo que corresponde, tal como lo ordenó el Juez *a quo*, su cese y la pertinente devolución de las sumas percibidas en su concepto.

Por todo ello, procede rechazar los agravios vertidos.

VI. Ambas partes cuestionaron la multa reconocida en concepto de daño punitivo.

La demandada se quejó por considerar que no existió un obrar antijurídico de su parte que amerite la imposición de la multa y, a su vez, que el Sr. Juez *a quo* incurrió en un pronunciamiento *extra petita* ya que la actora no solicitó, en su libelo inicial, el rubro en cuestión. Por su parte, la accionante se agravio por entender que el monto concedido es insuficiente.

A fs. [931/931vta.](#) la Sra. Agente Fiscal de la anterior instancia solicitó la imposición de una multa a la demandada en los términos del art. 52 bis Ley 24240. Adujo que, encontrándose acreditada la percepción de una retribución en violación a los arts. 4 Ley 24.240 y 42 C.N., se debería



sancionar de manera ejemplificadora a la entidad bancaria. Conferido el pertinente traslado, la demandada lo contestó a fs. [934/936](#) y la actora a fs. [939/940vta.](#)

En principio, he de señalar que, si bien es cierto que la accionante no solicitó en su escrito de demanda la imposición de la multa en cuestión, coincido con el Sr. Juez de Primera Instancia respecto a la legitimación que ostenta el Ministerio Público Fiscal para instar su aplicación.

El art. 31 de la Ley 27148 en su inciso b) autoriza a los fiscales generales a petitionar *“en las causas en trámite donde esté involucrada la defensa de la legalidad y de los intereses generales de la sociedad, en especial, en los conflictos en los que se encuentren afectados intereses colectivos...”*, mientras que el inciso c) prevé la posibilidad de *“... interponer las acciones previstas en la ley 24.240 y realizar cualquier otra petición tendiente al cumplimiento de la misión del Ministerio Público Fiscal de la Nación...”* y el d) la de *“Intervenir en casos en los que se encuentren en juego daños causados o que puedan causarse al patrimonio social, a la salud pública y al medio ambiente, al consumidor...”*.

Resulta evidente entonces que el Juez *a quo* no falló *extra petita* sino que lo hizo en base a la petición realizada por la Sra. Fiscal quien posee legitimación para ello.

Sentado lo anterior, procederé a analizar la procedencia y en su caso cuantía de la multa.

El daño punitivo implica una sanción pecuniaria disuasiva/punitiva, en tanto la sanción pecuniaria disuasiva se transforma en un elemento adicional a tener en cuenta a la hora de sancionar al victimario y



evitar futuras conductas dañosas.

Fue definido como la indemnización complementaria que en determinados casos se aplica a quien causa un daño injusto como consecuencia de la comisión de un ilícito por encima del efectivo resarcimiento de aquél. Ergo, su principal objetivo es sancionar.

Se aplica para que el dañador pague a la víctima cierta suma de dinero, con el fin exclusivo de castigar graves inconductas del victimario y evitar el acaecimiento de hechos semejantes en el futuro.

Ello, porque muchas veces la indemnización del daño no alcanza para reparar el perjuicio que el demandado ha causado a un sujeto y a la sociedad. Es decir, lo que se pune o sanciona son ciertos ilícitos calificados por su gravedad y no el daño mismo (conf. Pizarro, Ramón D., "Daños punitivos", en "Derecho de daños", Segunda parte, Kemelmajer de Carlucci, Aída (Dir.), Parellada, Carlos A. (Coord.), Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1993, p. 291).

Otras veces, los beneficios que mediante el perjuicio ocasionado ha obtenido el dañador sobrepasan el costo de la indemnización y, por ende, este "dañar" se convierte en una ganancia. Por ello, se hace necesario imponer una suma de dinero que evite que damnificar se transforme en un negocio.

Se ha sostenido también que se podría distinguir en él una función principal y otra accesoria. La primera es la disuasión de daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente. La accesoria es la sanción del dañador, ya que toda multa civil, por definición tiene una función sancionatoria, por la circunstancia fáctica de ser una condena en dinero extra compensatoria -la multa civil es sancionatoria en oposición a la indemnización por daños y perjuicios que es compensatoria- (CNCiv, Sala F,



“Cañadas Pérez María c/ Bank Boston NA”, 18/11/2009, La Ley 2010-C, 602 AR/JUR/45423/2009 con cita de IRIGOYEN Testa, Matías, “¿Cuándo el juez puede y cuándo debe condenar por daños punitivos?”, publicado en Revista de Responsabilidad civil y seguros, La Ley, nro. X, octubre de 2009).

En general se coincide en exigir, para la admisibilidad de los daños punitivos, una conducta gravemente reprochable por parte del dañador; es decir, dolo directo, dolo eventual o culpa grave.

Argentina fue uno de los primeros países latinoamericanos en aceptar los “Daños Punitivos”, aplicando este tipo de multas que implicaron un salto cualitativo fundamental a favor del ser humano, dado que el sistema jurídico de nuestro país pasó de la casi perimida “Teoría de la Reparación” al moderno “Derecho de Daños”.

También se ha postulado que además de la tradicional finalidad resarcitoria encarnada en la responsabilidad civil, el derecho de daños reconocería una “función de demarcación” (delimitación de fronteras entre los ámbitos en que existe libertad de actuación y aquellos otros en los que ella se encuentra limitada en pos de la protección de determinados bienes e intereses; confr. Díez-Picazo, Luis, Fundamentos del derecho civil patrimonial, Civitas, Madrid, 2011, t. V, p. 23), una “función punitiva” (que se manifestaría en el instituto de “daños punitivos”; Pizzaro, Ramón D. “Daños punitivos”, en Derecho de daños segunda parte, La Rocca, Buenos Aires, 1993, p. 289), y una “función admonitoria” (que consistiría en “amonestar” al responsable, quien, teniendo en cuenta ese efecto, procuraría evitar el hecho dañoso; López Herrera, Teoría general de la responsabilidad civil, p. 49, Lexis-Nexis, Buenos Aires, 2006).

En cuanto a esta última, que López Herrera, citando algunos autores anglosajones, considera autónomamente —y como algo distinto de



las “funciones” punitiva y preventiva—, cabe decir que ella parecería identificarse con el efecto psicológico que para el responsable tiene la imposición de la obligación de reparar.

Como es sabido, los daños punitivos nacieron como una creación jurisprudencial del “common law”; precisamente en Inglaterra, en el caso “Wilkes v. Wood” donde por primera vez se otorgó una suma superior al daño efectivamente sufrido.

Estados Unidos fue el país donde el instituto logró su mayor desarrollo, y entre otras naciones que lo receptan legislativamente se encuentran: Canadá, Nueva Zelanda, Australia, Irlanda del Norte y Escocia; mientras que existen en los Estados Unidos de Norteamérica, estados donde se encuentran prohibidos: como Luisiana, Massachusetts, Nebraska, New Hampshire y Washington, entre otros, que sólo permiten su aplicación en casos expresamente contemplados por ley.

Ergo, su naturaleza no es compensatoria o indemnizatoria, los daños punitivos persiguen la punición o castigo de determinadas inconductas caracterizadas por un elemento axiológico o valorativo agravado; pero también permiten lograr fines disuasivos.

Ahora bien, a la luz de las pautas brevemente desarrolladas *ut supra*, coincido con el Sr. Juez *a quo* respecto a que el accionar de la entidad financiera demandada resulta pasible de ser sancionada mediante la aplicación del instituto bajo examen. Nótese que el banco demandado, pese a su indudable profesionalidad en la materia y presumible conocimiento de aquellas normas que la regulan, continuó con la percepción del cargo cuestionado aun cuando la Ley de Defensa del Consumidor y el Banco Central de la República Argentina, mediante la comunicación ya indicada, determinaron su prohibición.



Resulta indudable que, mediante tal injustificado proceder, procuró obtener una ganancia ilícita a costa de sus propios clientes y ello, no puede ser admitido. Por eso, con el fin de desalentar que este tipo de situaciones se sigan generando es que, como adelanté, la aplicación de una multa en concepto de daño punitivo debe ser confirmada.

Respecto a su cuantía, considero que el monto concedido por este concepto resulta idóneo para obtener los objetivos perseguidos por la normativa y que resulta razonable de conformidad con las pautas establecidas por el art. 49 de la Ley 24240. Véase que la suma fijada en la anterior instancia, resulta acorde a lo informado por el experto contable como percibido por la entidad bancaria por el cargo aquí cuestionado (ver fs. [743/476vta](#), respuesta n a los puntos ofrecidos por la actora).

A todo evento, destaco también que los argumentos introducidos por la parte actora en su expresión de agravios respecto a esta cuestión no han sido interpuestos en el momento oportuno, siendo éste, en todo caso, al contestar el traslado conferido a fs. [939/940vta](#). Por regla, no pueden ser sometidas a consideración del tribunal de apelación las cuestiones que no fueron oportunamente debatidas en la instancia anterior (Fallos 298: 492), por lo cual tampoco pueden ser tratadas en este decisorio.

Por ello, propongo al Acuerdo confirmar lo decidido en este punto por el Sr. Juez *a quo*.

VII. Atento la forma en que se resuelve y el resultado de los recursos interpuestos, las costas de esta instancia se imponen en el orden causado.

Como corolario de todo lo expuesto, si mi criterio es compartido, propongo al Acuerdo: rechazar los recursos interpuestos por la demandada a fs. [988](#) y por la actora a fs. [990](#) y, en consecuencia, confirmar en todo lo que



decide la sentencia dictada a fs. [959/984vta.](#), e imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

Así voto.

Por análogas razones, el Dr. Ernesto Lucchelli adhiere a la solución del voto que antecede. Con lo que se terminó este Acuerdo que firmaron los señores Jueces de Cámara.

Oportunamente, incorpórese la foliatura correspondiente al Libro de Acuerdos Comercial Sala B, al momento de agregar esta sentencia digital en soporte papel.

ADRIANA MILOVICH

PROSECRETARIA DE CAMARA

Buenos Aires, Diciembre 14 de 2020.

Y VISTOS:

Por los fundamentos del acuerdo que precede, se resuelve: rechazar los recursos interpuestos por la demandada a fs. [988](#) y por la actora a fs. [990](#) y, en consecuencia, confirmar en todo lo que decide la sentencia dictada a fs. [959/984vta.](#), e imponer las costas de esta instancia en el orden causado. Conforme lo previsto por el art. 6 de la Acordada N° 32/2014 de la CSJN, inscribese la presente decisión en el Registro Público de Procesos Colectivos. Regístrese y notifíquese por Secretaría, en su caso, conforme Acordadas N° 31/11 y 38/13 CSJN y devuélvase. Oportunamente, cúmplase con la publicación a la Dirección de



Comunicación Pública de la CSJN, según lo dispuesto en el art. 4 de la
Acordada N° 15/13 CSJN.

MATILDE E. BALLERINI

ERNESTO LUCHELLI



#23031425#276336520#20201214083247852