



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

“P., E. y otros c/ Banco Patagonia S.A. s/ Materia a categorizar”
C. 125.817

Suprema Corte de Justicia:

I. 1. Para una mejor comprensión del asunto debatido en las actuaciones del epígrafe estimo conveniente mencionar que los actores de autos de nacionalidad italiana son beneficiarios de jubilaciones y pensiones giradas por el Instituto Nazionale della Previdenza Sociale de Italia que perciben sus haberes a través del Banco Patagonia S.A. Tales prestaciones están contempladas en el Convenio de la Seguridad Social suscripto entre los gobiernos de la República Argentina y el de la República de Italia y aprobado por la ley 22.861.

También resulta de interés poner de resalto que con motivo de una serie de disposiciones emitidas por el Banco Central de la República Argentina (BCRA) y por la Administración Federal de Ingresos Públicos, las instituciones bancarias liquidaban los pagos en el mercado de cambios y abonaban los haberes de los beneficiarios en pesos argentinos hasta que con el dictado de la Comunicación A 5850 del BCRA de fecha 17/12/2015 se dispuso eliminar las restricciones por entonces vigentes permitiéndoseles a los beneficiarios de pagos en divisas requerir el depósito de los importes correspondientes en cuentas bancarias locales en moneda extranjera a partir del mes de enero de 2016. No obstante lo cual, el banco demandado les denegó dicha posibilidad durante todo el curso del año 2016 y aún en el año 2017 en la mayoría de las sucursales encargadas de pagar esos beneficios previsionales.

Formulada la breve introducción que antecede, corresponde ahora sí señalar que en el marco de la acción de clase promovida por E. P., P. P., A. D. L., G. S., M. R. D O., J. S., F. A. y E. H. C. contra el Banco Patagonia S.A., la magistrada a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 2 del Departamento Judicial de Bahía Blanca, tras desestimar las excepciones de litispendencia y de falta de legitimación activa opuestas por la entidad bancaria demandada y por el Banco Itaú S.A., traído al presente juicio en calidad de tercero, dispuso: a) hacer lugar a la demanda condenando al Banco accionado a pagar a cada

integrante del colectivo afectado que así lo requiera la diferencia de cotización existente entre el tipo de cambio liquidado a partir del pago de los haberes efectuado en enero del año 2016 (inclusive) y el tipo de cambio que les hubiera permitido adquirir en el mercado libre de cambios el equivalente en euros girado por el Instituto Nazionale della Previdenza Sociale de Italia (INSP), tomando a tal fin la cotización del Banco de la Nación Argentina en los distintos períodos; b) adicionar los intereses calculados según la tasa que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días desde que se abonó cada período mensual hasta el efectivo pago; c) diferir la determinación del monto de la condena para la etapa de ejecución de sentencia; d) condenar al Banco Patagonia S.A. a pagar a los beneficiarios una suma en concepto de daño punitivo igual a la que corresponda abonar a cada una de las personas que concurran como integrantes de la clase a reclamar su reparación; e) poner en conocimiento del colectivo afectado el fallo dictado mediante la colocación de carteles en lugares visibles de todas las sucursales del banco demandado y la entrega de nota explicativa a todo jubilado y/o pensionado que concurra a cobrar su haber previsional por caja, con publicación en el sitio web de la entidad, como también el anoticamiento vía correo electrónico a cada uno de los beneficiarios cuya percepción corresponda a los períodos cuestionados (v. sentencia de fecha 4-II-2022).

2. Recurrido que fue el decisorio por ambas partes, actora y demandada, así como por el tercero Banco Itaú S.A. (v. presentaciones de 10-II-2022; expresiones de agravios de 18-II-2022 y réplicas de 25-II-2022), llegó el turno de pronunciarse a la Sala Segunda de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial departamental cuyos jueces integrantes, previa vista al Ministerio Público Fiscal -evacuada mediante el escrito de fecha 25-IV-2022-, resolvieron confirmar íntegramente el pronunciamiento de origen (v. sentencia electrónica de fecha 27-V-2022).

Para decidir en el sentido confirmatorio apuntado y en lo que al rechazo de la defensa de falta de legitimación activa respecta, sostuvo la alzada que los argumentos desplegados por el banco demandado con el fin de desmerecer la concurrencia de los presupuestos de procedencia de la acción de clase entablada a la luz los recaudos exigidos por la Corte Suprema de Justicia Federal en la causa "Halabi, Ernesto c/P.E.N. s/amparo ley



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

16.986”, sent. del 24-II-2009, en particular, la presencia de una “causa fáctica común” de los beneficiados por el fallo, se exhiben desentendidos de los fundamentos suministrados por la jueza de primera instancia puesto que la circunstancia de que finalmente se haya implementado la posibilidad de pagar en euros e incluso de que dicha modalidad se hubiera concretado respecto de quienes lo solicitaron, de ningún modo suprime el perjuicio derivado de que, por un lapso determinado –a partir de enero de 2016- *“...los beneficiarios que pretendieron cobrar en esa moneda no pudieron hacerlo, y que tanto éstos como quienes no formularon idéntica solicitud, percibieron su haber previsional en pesos a un tipo de cambio desventajoso, que no les permitió adquirir en el mercado libre de cambios el equivalente en euros girado por el INPS.”*

Se refirieron luego los juzgadores al cuestionamiento formulado tanto por el banco demandado cuanto por el tercero en torno del alcance temporal de la condena, sobre el que explicitaron que la sentencia recaída en la instancia anterior solo indica a partir de cuándo debe liquidarse la diferencia entre el tipo de cambio empleado y el que se entiende correcto (enero de 2016) habida cuenta de que el objeto del reclamo impetrado en autos no es el pago en euros sino las diferencias correspondientes a la percepción de los haberes en pesos a un tipo de cambio desventajoso -o, en otros términos, las diferencias resultantes de la conversión monetaria-, lo cual impide fijar una fecha límite a la liquidación ordenada, puesto que: *“...con independencia del momento en que el Banco se haya encontrado en condiciones operativas de proceder a la apertura de cuentas en euros, lo que importa es conocer cuándo comenzó a pagar a cada beneficiario su haber previsional de manera correcta, sea en esa moneda o en pesos al tipo de cambio adecuado...”*. Sobre el tópico, agregaron que la suscripción de la adenda del mes de agosto de 2016 que dispuso la disponibilidad operativa para el pago en euros, no puede importar un límite a la condena cuando no se acreditó en autos desde qué momento todas las sucursales del banco estuvieron en condiciones de proceder a la apertura de cuentas en la moneda de origen, ni si desde ese entonces todos los beneficiarios comenzaron a cobrar en ella o en pesos al tipo de cambio adecuado.

De lo expuesto, concluyó que la pertenencia a la clase con derecho a reclamar

correspondía a: “...todo aquel que desde enero de 2016 cobró sus haberes previsionales en moneda nacional a un tipo de cambio insuficiente para adquirir en el mercado libre de cambios el equivalente en euros girado por el INPS; debiendo determinarse hasta cuándo, en cada caso, se prolongó esa situación irregular, lo que siguiendo los lineamientos dados en la sentencia, se hará en la etapa de ejecución...”.

Dispuso luego la alzada desestimar el planteo efectuado por la entidad bancaria demandada en el sentido de que resulta necesaria la iniciación de tantos procesos independientes cuantos sujetos afectados existan en tanto la diversidad de circunstancias fácticas impide brindar una solución homogénea para todos los integrantes de la clase involucrada. Sobre el particular, señaló que fuera de que el argumento de marras encierra el intento de sustraerse de los efectos propios del proceso colectivo, en la especie, la promoción de tantas acciones individuales como damnificados existieran se exhibe injustificada pues éste es uno de los pilares que dan sustento a las acciones de clase. Añadió, en favor de su postura, la escasa cuantía de los perjuicios invocados en relación a los costos que deben afrontar los afectados, sujetos que además, dada la naturaleza misma de la prestación involucrada, se presumen vulnerables, dicho lo cual, concluyó que la crítica materia de análisis luce insuficiente a la luz de los recaudos exigidos por el art. 260 del ordenamiento civil adjetivo.

Continuó la Cámara el tratamiento de los agravios sometidos a su conocimiento y, en respuesta a la crítica vertida en torno del alcance de los conceptos “hecho único o complejo” y “afectación común”, afirmó que el argumento de que gran parte de los jubilados y pensionados quisieron cobrar en pesos sobre el que insiste el ente bancario accionado, no es de recibo, en tanto pierde de vista que aún en ese caso lo cierto es que recibieron una suma inferior a la debida, lo cual importa un perjuicio económico que viola el derecho de propiedad que les asiste con arreglo a lo dispuesto por el art. 17 de la Constitución nacional.

En otro orden, declaró desierta la queja relativa a la falta de “homogeneidad” entre los integrantes del grupo afectado, toda vez que entendió debidamente respaldada en los hechos las circunstancias que afectaron a la clase -relativas a no haber percibido su beneficio previsional en euros a partir de enero de 2016 o, en su defecto, la cantidad de pesos suficientes para adquirirlos-, así como también, consideró debidamente fundada en ley la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

condena impuesta a partir del análisis de los arts. 11 y 31 del Convenio de Seguridad Social entre el gobierno de la República Argentina y el gobierno de la República de Italia (aprobado por ley 22.861), 3, 40 y 53 de la ley 24.240; 1° del Código Civil y Comercial de la Nación y la Comunicación "A" 5850 del BCRA, sustento fáctico y jurídico que omitió el accionado impugnar con la suficiencia requerida por el art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial.

A su vez, el órgano sentenciante desestimó el progreso del agravio según el cual el pronunciamiento materia de embate representa una suerte de condena abierta para que el universo de jubilados que perciben sus haberes en el Banco Patagonia S.A. se presenten a cobrar una significativa diferencia de cambio sin estar sujetos a demostrar previamente que solicitaron sin éxito la apertura de una cuenta bancaria en euros, efecto violatorio del principio de congruencia *-ultra petita-* en cuanto excede los alcances de las peticiones contenidas en la acción.

Al respecto, principió la alzada por indicar que la sentencia de origen lejos estuvo de desbordar el objeto de la demanda, habida cuenta de que los accionante nunca limitaron su reclamo del modo como postula el apelante; es más que en su presentación inaugural *"...relataron que el banco demandado les denegó la posibilidad de cobrar en euros mediante excusas y evasivas durante todo el 2016 y 2017, replicando esa conducta en la mayoría de las sucursales encargadas de pagar sus haberes (fs. 134 vta.)"*.

A lo que añadió que no constituye un requisito para la procedencia del reclamo -tal como afirmaran los recurrentes- que los beneficiarios hubieran solicitado o no la apertura de una cuenta en euros, siendo el núcleo de la decisión que determina la pertenencia a la "clase" afectada, el hecho de que cobraron su haber en pesos a un tipo de cambio perjudicial.

En suma, en cuanto a la alegada falta de "homogeneidad" del universo de jubilados y a la ausencia de un "hecho común generador del daño", reiteró el sentenciante que el primero de los recaudos se encuentra abastecido desde que se reconoce como miembro de la clase a los jubilados y pensionados de nacionalidad italiana que cobran sus haberes previsionales a través del Banco Patagonia S.A. mientras que el segundo puesto que todos ellos, a partir de enero de 2016 cobraron en pesos (haya sido su deseo o no) a un tipo de cambio desventajoso. Y con relación al límite temporal durante el cual un jubilado no podía

-aún queriendo- abrir una cuenta bancaria en euros, y ante la propuesta del recurrente de que la obligación de pagar se ciña a las diferencias existentes entre los meses de febrero y septiembre de 2016 inclusive, y a partir de esa fecha únicamente a aquellos jubilados cuya solicitud hubiera sido infructuosa, resolvió que, aún admitiendo que el BCRA autorizó a todas las sucursales en simultáneo, ello no implicó que todas en el mismo momento hayan adecuado sus sistemas para abrir cuentas en euros, circunstancia que podrá verificarse al momento de liquidar las diferencias adeudadas a cada interesado que lo requiera, en la etapa de ejecución de sentencia.

Se encargó de aclarar a continuación que el reproche al Banco Patagonia por la demora en la implementación de la apertura de cuentas se relaciona con la admisión de la multa pedida en concepto de daños punitivos, mas no con el reclamo indemnizatorio cuyo presupuesto de procedencia está constituido por el pago en pesos a un tipo de cambio inadecuado.

En lo tocante al embate del Banco Patagonia S.A. respecto de la aplicación del art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor en el entendimiento de que su operatividad se halla supeditada a que el daño se derive del vicio o riesgo de la cosa o servicio, sostuvo el tribunal que tal argumento es incompatible puesto que el perjuicio a los integrantes de la clase se deriva de la inadecuada prestación del servicio.

Ello, en tanto añadió que: “...Recordemos -una vez más-: a partir de enero de 2016 debió pagarse en euros a quienes lo solicitaran o, en su defecto, en pesos al tipo de cambio que les permitiese adquirir -en el mercado libre de cambios- euros en la misma cantidad que la girada por el INPS. Ello no ocurrió, por lo que deben responder -de manera solidaria- el obligado principal y todos aquellos que intervienen en la cadena de prestación del servicio, sin perjuicio de las acciones de repetición que -entre esos responsables- pudiesen corresponder; solo pudiendo liberarse total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena, lo que, como vimos, no aconteció en autos...”. Concluyendo que: “...Esta solidaridad es la que permitió a la parte actora demandar solo a Banco Patagonia (no constituyendo esta decisión un yerro) y a la jueza condenarlo, pues, como es sabido, importa la posibilidad de que un acreedor, ante una



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

pluralidad de deudores, pueda hacer cumplir la totalidad de la deuda a uno solo de ellos. En función de lo expuesto, fracasan los argumentos de Banco Patagonia orientados a deslindar su responsabilidad, basados en las limitadas funciones que cumple, en los incumplimientos ajenos, en que solo es un nexo de comunicación entre el obligado y los beneficiarios, etc. Cabe finalmente destacar que, si existiese algún atisbo de duda respecto de la primacía del ordenamiento aplicable, el art. 3 in fine de la ley 24.240 lo termina de disipar, pues dispone que: "Las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones, sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica". Por lo tanto, la preeminencia del régimen tuitivo es manifiesta: de allí que ante cualquier colisión entre una norma o criterio de derecho común y otra que proteja a los consumidores, prevalecerá esta última, se trate de aspectos sustanciales o procesales (SCBA, C. 120.835 "M.", sent. del 18/4/2018)".

Con los mismos argumentos desestimó el pedido del accionado de que se haga extensiva la condena al Banco Itaú S.A., señalando sobre el tópico que los actores decidieron demandar solo al Banco Patagonia S.A. (conf. art. 40, ley 24.240) y que el debate versó sobre el incumplimiento de las obligaciones y diligencias a cargo del último, por lo que no existe fundamento legal (ni procesal ni de fondo) para que la condena deba también alcanzar al tercero citado, sin perjuicio de las acciones que el banco demandado pueda iniciar contra este último.

Juzgó, asimismo, inatendible la crítica esgrimida por el Banco demandado respecto del tipo de cambio dispuesto por la sentencia de origen que ordenó aplicar el art. 31 del Convenio (ley 22.861, cit.) el cual establece que la Institución de cualquiera de los Estados Contratantes deudora de prestaciones que corresponda abonar en el otro Estado: "...se libera válidamente de tales obligaciones mediante el pago en la moneda de su Estado; si en uno o en ambos Estados Contratantes existiere más de un mercado de cambio o se dictaren medidas restrictivas en materia de transferencia de divisas, la Autoridad competente del Estado que se encontrare en alguna de esas situaciones se obliga a intervenir ante la Autoridad correspondiente, a fin de que se establezca un régimen que

permita la transferencia de los haberes de las prestaciones al tipo de cambio más favorable para los beneficiarios”.

Hizo propia la argumentación de la magistrada de primera instancia, quien del análisis de la disposición legal de marras de consuno con el art. 3 de la ley 24.240 bajo las premisas del art. 1 del Código Civil y Comercial, concluyó que la finalidad de la norma es dar la máxima protección a los beneficiarios de las prestaciones, garantizándoles la integridad de sus haberes, asistiéndoles el derecho a tener sus euros en especie; y si el banco les entregaba en su lugar pesos, debió darles la cantidad suficiente de esta moneda para que con ella adquirieran la misma cantidad de euros que representaba su haber previsional. Todo ello se encuentra respaldado en la pericia contable que constató la existencia de diferencias significativas entre la cantidad de euros recibidos y los importes en esa moneda depositados a los beneficiarios por el INPS.

III. Contra dicho modo de resolver se alzaron, por apoderado, tanto la entidad bancaria demandada cuanto la tercera citada a través de recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley deducidos mediante sendas presentaciones electrónicas de fecha 3-VI-2022, cuya concesión fue dispuesta en la instancia ordinaria mediante la resolución de 7-VI-2022.

Previo a responder la vista conferida por esa Suprema Corte en los términos de lo prescripto por los arts. 52 de la ley 24.240; 27 de la ley 11.133; 42 de la Constitución Nacional; 38 de su par local y 297 del Código Procesal Civil y Comercial, habré de enunciar los motivos de impugnación vertidos por los bancos recurrentes a los fines de fundar la procedencia de los intentos revisores incoados. A saber:

a. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de Banco Patagonia S.A.:

Denuncia, en suma, el recurrente, errónea aplicación de los arts. 10 *bis*, 40 y 52 *bis* de la ley 24.240, de la ley 22.861 y de la doctrina emanada del fallo “Halabi” dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, agravándose, a su vez, de la incorrecta interpretación de la normativa cambiaria contenida en las Comunicaciones “A” 3471, 5850 y cctes. del Banco Central de la República Argentina, de la que deriva su omisa actuación en la especie. Invoca, asimismo, infringidos los arts. 14, 16, 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

y la comisión del vicio de absurdo en la valoración de las constancias probatorias obrantes en autos y en la ponderación de los planteos oportunamente expuestos por su parte, con afectación del derecho de propiedad y de las garantías de defensa en juicio y debido proceso legal.

En particular, impugna:

1. el rechazo de su defensa de falta de legitimación activa para accionar en forma colectiva con el fundamento de que en el *sub-lite* concurren los presupuestos a los que se subordina su procedencia -"causa fáctica común", "hecho único o complejo" y "afectación común"-.

En su discurrir, asevera que la legitimación debió necesariamente evaluarse antes y después de que se implementara la posibilidad de abonar en moneda extranjera con motivo del dictado de la Comunicación "A" 5880 del BCRA, esto es, analizando si contaban o no los beneficiarios de jubilaciones y pensiones de optar por el pago en euros en sus respectivas cuentas en pesos. A partir de la aludida distinción, concluye que solo es posible sostener que existe una "causa fáctica común" por un período de tiempo que finalizó con la implementación del pago en euros para quien así lo solicitara (agosto de 2016), por lo que al menos debió hacerse lugar a la falta de legitimación activa deducida por los períodos posteriores a agosto de 2016 y para aquellos beneficiarios que cobraron voluntariamente en pesos, sea antes o después de esa fecha.

Tacha de absurda la condena a pagar diferencias resultantes de la conversión de la moneda según el tipo de cambio equivalente a la cantidad de pesos suficientes para adquirir en el mercado la correspondiente suma de euros, sin ponderar adecuadamente el sistema cambiario de la República Argentina.

A su modo de ver, tampoco se halla presente el requisito relativo a la "existencia de un hecho único o complejo" que afecte por igual a todos los miembros de la clase, pues entiende que los accionantes no están habilitados para interpretar que la voluntad del resto de los beneficiarios que residen en la Argentina hayan tenido la aspiración de cobrar sus haberes en euros en sus cuentas sufriendo un perjuicio patrimonial cuando recibieron pesos. Agrega que la decisión de la moneda a percibir el haber es personal y propia de cada sujeto, por lo

que no se encuentra configurado el supuesto "afectación común" que vincule a los miembros del grupo.

Tras formular su propio análisis de las Comunicaciones "A" 3471 y mod. y "A" 5850 del BCRA, denuncia la errónea aplicación e interpretación del art. 31 de la ley 22.861, manifestando que dicha norma al decir que: "*a fin que se establezca un régimen que permita la transferencia de los haberes de la prestación al tipo de cambio más favorable para los beneficiarios*", no impone en rigor de verdad una obligación a las entidades financieras para que actúen más allá del marco legal.

En virtud de tales argumentos, considera que corresponde se revoque el fallo y se haga lugar a la excepción de falta de legitimación deducida, por cuanto no se encuentran reunidos los requisitos a los que se subordina su procedencia con arreglo a lo establecido en la causa "Halabi" fallada por el Cívero Tribunal de Justicia del país.

2. el marco normativo en el que se subsumieron los hechos controvertidos en la presente causa, en especial, al imputarle responsabilidad objetiva al Banco Patagonia S.A. que representa sobre la base de lo dispuesto por el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor, siendo que su eventual incumplimiento debió en todo caso encuadrarse en el ámbito de actuación del art. 10 *bis* del ordenamiento legal de mención.

Explica que el mencionado art. 40 del estatuto consumeril sólo es operativo en supuestos en los que el daño deriva del riesgo o vicio de la cosa o servicio y que afecta a bienes distintos de la prestación principal, pero que no resulta de aplicación en aquellos supuestos en los que -como acontece en autos- se persigue el cumplimiento de una obligación. El yerro apuntado -añadea- no resulta ser una cuestión menor pues estando clara la pretensión de los actores, debieron haberse analizado los presupuestos de la responsabilidad civil desde el derecho común, y haciendo una correcta evaluación de las prestaciones comprometidas por su parte.

Siguiendo esa línea de razonamiento, argumenta que su mandante nunca asumió en relación a los beneficiarios otra obligación distinta que la de entregar lo recibido, actuando como un mero agente de pago contratado por el Banco Itaú S.A. para suplir su ausencia en determinadas plazas, deber que cumplió en debida forma, por lo que mal se le puede achacar



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

responsabilidad alguna por la falta o deficiente cumplimiento de obligaciones propias del INPS o del Banco Itaú nombrado.

Tras efectuar su propio análisis de las distintas constancias probatorias obrantes en autos, asegura que el Banco Patagonia que representa no incumplió ninguna obligación legal a su cargo toda vez que como se ordenó, procedió a implementar el pago de los haberes en euros a quienes así lo solicitaran luego de la suscripción de la adenda de fecha 30-VIII-2016.

3. la imposición de daño punitivo, pues encontrándose admitido tanto en el fallo de primera instancia como en el dictado por la Cámara que su mandante no se benefició con la diferencia de cambio, no existe conducta a modificar.

Considerar como lo hace la alzada que la demora y desinterés para con los clientes en adecuar los sistemas a partir de enero de 2016 justifica por si solo la imposición de la multa, carece de razonabilidad y apego al derecho incurriendo en un claro supuesto de sentencia arbitraria.

4. el momento a partir del cual se reputó que el banco demandado se encontró en condiciones operativas para proceder a la apertura de cuentas en euros. Al respecto, afirma que una correcta interpretación de la pericia contable y de sus aclaraciones pone en evidencia que los beneficiarios contaron con esa posibilidad desde que fue suscripta la adenda de agosto de 2016.

5. el tratamiento diferencial dispensado por los sentenciantes al Banco Itaú S.A. citado, excluyéndolo de los alcances de la condena, decisión que, en su parecer, infringe la doctrina legal que establece la posibilidad de condena contra el tercero citado, cualquiera sea el modo en que éste intervenga en el proceso y siempre que haya tenido oportunidad de defenderse y producir prueba, como ocurrió en la especie. Asegura que los fundamentos de los que se sirvió el órgano de apelación actuante para resolver en sentido contrario se hallan teñidos del vicio de absurdo, por lo que solicita se revoque la sentencia impugnada y se dicte nuevo pronunciamiento que comprenda, en caso de una eventual condena, a la entidad citada.

b. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de Banco Itaú Argentina S.A.:

Sostiene, en suma, la entidad financiera interviniente en el proceso en calidad de tercera que la sentencia de alzada viola el principio de congruencia, con afectación de los arts.

34 inc. 4 y 163 inc. 6 del Código Procesal Civil y Comercial.

Señala que el tribunal efectuó una interpretación errónea del convenio internacional celebrado entre la República Argentina y la República Italiana en materia previsional, aprobado a través de la ley 22.861, a la par que incurrió en contradicciones y fraccionamiento en la apreciación de la prueba, con transgresión de las reglas de la sana crítica consagradas en el art. 384 del ordenamiento civil adjetivo.

Relata que al comparecer al presente juicio, su parte contestó un agravio de los actores que refería a la demora en que incurrió el demandado en habilitar el cobro de las jubilaciones italianas en moneda euro conforme la normativa que a partir del año 2015 así lo autorizó siempre y cuando los haberes fueran depositados en una cuenta bancaria en dicha moneda, aclarando que esa circunstancia suponía una manifestación positiva por parte del beneficiario a través de la solicitud de apertura. Sin embargo –prosigue- al dictarse sentencia resultó ser que el objeto de la demanda era dilucidar si las jubilaciones y pensiones italianas debían ser pagadas obligatoriamente en euros, sea en cuentas bancarias en esa moneda o no, sin que tenga relevancia alguna si el beneficiario en cuestión tuvo voluntad de solicitar la apertura de la cuenta. Tal forma de decidir –a su juicio- vulnera el principio de congruencia, consagrando además, un claro apartamiento de las pautas de la doctrina legal sentadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del precedente “Halab” para la procedencia de los reclamos colectivos por derechos de incidencia colectiva referidos a derechos individuales homogéneos.

Tilda absurdo el razonamiento del juzgador, toda vez que la sentencia debió precisar que el universo de beneficiarios se limite a aquéllos que hubieren petitionado infructuosamente la apertura de una cuenta bancaria en euros, pues sólo dichos jubilados serán quienes se encuentren en situación de tener derechos individuales homogéneos.

Asevera, además, que resulta contradictorio fundar en la Comunicación "A" 5058 del Banco Central la obligatoriedad del pago de las jubilaciones italianas en moneda euro, y a la vez soslayar que la misma disposición establecía como requisito para la percepción de haberes la apertura de una cuenta en esa moneda, la que debía necesariamente ser solicitada por el beneficiario. Tal forma de decidir, seleccionando arbitrariamente una parte de la norma



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

y omitiendo aplicar otra configura, en su opinión, el vicio de absurdo.

Reprocha, por otra parte, que se imponga a un banco el deber de pesificar euros a a un tipo de cambio "vendedor" en lugar de aplicar el "comprador", como lo hace el Banco de la Nación Argentina y todas las entidades bancarias y operadores de cambios argentinos, en tanto implica una exigencia irrazonable que no se compadece con el sentido común. No empece a ello, añade, el fundamento según el cual corresponde a la institución bancaria indemnizar al jubilado por la imposibilidad de que se le abone en euros, pues no es ésta la responsable de los vaivenes de la coyuntura del país y de los cambios de la normativa vigente en cada período.

En virtud de los vicios de razonamiento relatados, afirma que el decisorio viola los arts. 17 y 18 de la Constitución Nacional; arts. 168 y 171 de la Constitución provincial; art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica; y los arts. 11 y 31 del Convenio de la Seguridad Social entre el gobierno de la República Argentina y el gobierno de la República de Italia (aprobado por ley 22.861); arts. 34 inc. "4"; art. 163 inc. "6" y 384 del C.P.C.C.; y la Comunicación "A" 5058 del BCRA.

IV. En mi opinión, el mero cotejo entre las motivaciones de orden fáctico y jurídico que condujeron a los juzgadores de alzada a confirmar íntegramente el fallo recaído en la instancia de origen y el tenor de los embates desplegados por las instituciones bancarias recurrentes con el propósito de desmerecerlas, pone al descubierto la ineficacia de los remedios de impugnación traídos, a la luz de las exigencias del art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial.

Así es, me he explayado deliberadamente en la tarea de resumir, de un lado, los fundamentos del fallo y, del otro, las críticas recursivas blandidas en los escritos de protesta que tengo en vista, en la inteligencia de que su sola lectura bastará para observar que todos y cada uno de los cuestionamientos y objeciones esgrimidos por las instituciones bancarias con la aspiración de torcer el sentido de la decisión sentada en el pronunciamiento, no son más que la reiteración de los agravios oportunamente desplegados en sus respectivas presentaciones fundantes de sus apelaciones ordinarias (v. escritos de fecha 18-II-2022), dejando sin réplica las razones de índole sustancial y formal suministradas, según el caso, por el órgano de alzada

para desestimar su procedencia.

La apuntada metodología ha sido reiteradamente reprobada por esa Suprema Corte que se ha encargado de reputar insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que se limita a reproducir sus argumentaciones de la expresión de agravios, sin ocuparse directa ni eficazmente de las motivaciones expuestas por la alzada para rechazarlas (conf. S.C.B.A., doct. causas C. 103.817, sent. del 1-IX-2010; C. 121.002, sent. del 8-XI-2017 y C. 121.979, sent. del 21-XI-2018, entre muchas más).

No es ocioso recordar, por su parte, que quien afirma que el pronunciamiento contra el que se alza vulnera determinados preceptos legales o incurre en el vicio de absurdo no hace más que anticipar una premisa cuya demostración debe luego llevar a cabo, exigencia cuyo incumplimiento acarrea, sin más, la insuficiencia de la impugnación (conf. S.C.B.A., causas C. 120.072, resol. de 9-III-2016; C. 124.489, resol. 29-VI-2021; C. 124.434, resol. de 5-XI-2021; C. 123.030, resol. de 24-V-2022), como, en mi parecer, ocurre con las incoadas.

Lo entiendo así puesto que tiene dicho desde siempre ese alto Tribunal que establecer si en un caso dado concurren o no las circunstancias fácticas constitutivas de elementos o presupuestos que dan lugar a la aplicación de una norma o precepto y la evaluación de las probanzas que llevan a adoptar tal determinación, constituyen típicas cuestiones de hecho y, por tanto, ajenas a la instancia extraordinaria, salvo que se denuncie y demuestre que el razonamiento llevado a cabo por los jueces de mérito se halle viciado por el absurdo (conf. S.C.B.A., causas Ac. 87.603, sent. del 6-VII-2005; Ac.91.763, sent. del 12-IX-2007; C. 117.152, sent. del 10-XII-2014; C. 118.375, sent. del 8-IV-2015, entre muchas más), esto es, el error palmario, grave y manifiesto que conduce a conclusiones inconciliables e incongruentes con las constancias objetivas de la causa (conf. S.C.B.A., causas C. 117.925, sent. del 13-V-2015; C. 120.949, sent. del 28-VI-2017 y C. 121.006, sent. del 30-V-2018), supuesto excepcional que, a mi juicio, no consiguen evidenciar los recurrentes ni observo configurado en la especie.

Cuadra, a su vez, recordar que los agravios relativos a la violación del principio de congruencia, por estar vinculado con la interpretación de los términos del escrito de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

demanda deben ser acompañados de una adecuada demostración del vicio lógico de mención (conf. S.C.B.A. causas C. 121.943, sent. de 21-XI-2018; C. 121.932, sent. de 20-II-2019; C. 124.745, resol. de 10-VIII-2022), así como también, las enseñanzas de ese Superior Tribunal al decir que: *"Para tener éxito en el intento de revisión de una sentencia que declaró desierta la apelación oportunamente deducida, es menester acreditar que la conclusión de la Cámara sobre el punto es fruto de un razonamiento absurdo, única hipótesis en la que puede esta Corte entrar a conocer en agravios vinculados a tales cuestiones (arts. 260 y 261, C.P.C.C.)"* (conf. S.C.B.A., causa C. 112.813, sent. de 16-VII-2014).

Sentado lo anterior, corresponde tener presente que en el caso que nos convoca el órgano sentenciante tras examinar las circunstancias y pruebas de la causa, propició la íntegra confirmación del pronunciamiento de primer grado edificando la solución así adoptada sobre la base de sólidos fundamentos que arrojaron certeza respecto de que el objeto del reclamo impetrado por el colectivo actor no está constituido por el pago de los haberes previsionales que les corresponde percibir en moneda extranjera -euros- sino las diferencias resultantes de la pesificación de esa moneda. De allí que procedió a reconocer a los afectados el derecho a percibir la diferencia de cotización existente entre el tipo de cambio liquidado por el Banco Patagonia y aquel que debió aplicar para que pudieran adquirir en el mercado libre de cambios el equivalente en euros girado por el INPS.

Luego de efectuar un minucioso análisis del reclamo que estructuró la traba de la litis, consideró abastecidos los recaudos de admisibilidad elaborados por la Corte Suprema de la Nación a partir de la doctrina del fallo *"Halabi"*, concluyendo que los accionantes se encontraban facultados para actuar en su propio interés -por ser afectados directos-, y también para asumir la representación colectiva de todos los jubilados y pensionados de nacionalidad italiana que residen en Argentina y que perciben o han percibido sus beneficios previsionales a partir del mes de enero de 2016 a través de las sucursales del Banco Patagonia S.A a un tipo de cambio abusivo, hayan solicitado sin éxito o no, el pedido de apertura de cuenta en moneda euro.

Pues bien, tengo para mí que los fundamentos apuntados que se erigen en el pilar

jurídico de la decisión cuestionada, no resultan conmovidos por los agravios traídos por los quejosos, por cuanto su detenida lectura deja en evidencia su inocultable propósito de sustituir al magistrado en el rol que le es privativo pues -como dejó expuesto párrafos arriba- reiterando mayormente los mismos reproches desarrollados contra la sentencia de primera instancia se limitan a contraponer su propia interpretación discordante de los hechos y pruebas de la causa, exteriorizando su sola disconformidad con la valoración realizada en el fallo, técnica que, sabido es, resulta en sí misma deficitaria a los fines casatorios propuestos en tanto deja incólume la decisión puesta en crisis que, como surge de la reseña que antecede, se exhibe respaldada por una lectura razonable de las constancias objetivas analizadas.

Siendo ello así, los reparos y críticas desplegados a lo largo de las presentaciones recursivas en vista -que, como surge de la reseña de agravios, se encuentran afincados mayoritariamente en sostener: la falta de legitimación activa del colectivo demandante en tanto no concurren los requisitos de admisibilidad establecidos por la Corte Suprema nacional a partir de la causa “*Halabi*” reiteradamente mencionada (identificación del grupo afectado, idoneidad de quien asume la representación y existencia de causa fáctica común); la errónea selección del factor de atribución de responsabilidad aplicado -art. 40, de la Ley de Defensa del Consumidor-; en el trato diferencial dispensado a la entidad demandada de una parte, y al banco citado en calidad de tercero, de la otra-, solo trasuntan el personal y subjetivo criterio valorativo de los quejosos elaborado, una vez más, sobre la base de un análisis que se aparta definitivamente del hilo de razonamiento seguido por el órgano de apelación actuante para calificar de abusivo el accionar del ente bancario demandado y establecer, en consecuencia, los parámetros de pago de las diferencias derivadas de la conversión del tipo de cambio correspondiente a los períodos en que cada beneficiario se vio impedido de cobrar en euros a partir de la Comunicación BCRA “A” 5850.

En tales condiciones, la insuficiencia técnica del intento revisor en estudio se exhibe palmaria en tanto las argumentaciones en él ensayadas no logran conmover los fundamentos sobre los que reposa el sentido de la solución alcanzada por el tribunal de segunda instancia, déficit al que se aduna la ausencia de denuncia del vicio de absurdo en la determinación de la procedencia y cuantía del daño punitivo, típica cuestión de hecho propia



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-125817-1

de las instancias de mérito y, por ende, ajena a esa sede casatoria (conf. S.C.B.A., causa C. 120.989, sent. de 11-VIII-2020), sellando definitivamente el destino adverso de la impugnación bajo examen.

La misma falencia técnica detecto incurrida en el recurso de inaplicabilidad de ley incoado por el Banco Itaú S.A., cuyos agravios sustancialmente análogos a los recién tratados se muestran estériles en su cometido de revertir el acierto de lo resuelto en el pronunciamiento contra el que se levanta, conforme dejó explicitado en los párrafos que preceden y a los que remito en honor a la brevedad.

V. Las reflexiones hasta aquí vertidas resultan por sí bastantes, a mi modo de ver, para poner en evidencia las falencias recursivas que portan los intentos revisores bajo análisis en sus propósitos de demostrar las infracciones legales y doctrinarias denunciadas, así como la consumación del vicio de absurdo también invocado, por lo que corresponde que ese alto Tribunal proceda a desestimarlos.

La Plata, 30 de agosto de 2023.-

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

30/08/2023 08:58:09

