



Causa n°:

128602-1
PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

MCM

DI PROFIO MONICA BEATRIZ C/BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/ NULIDAD DE CONTRATO (LEGAJO ART. 250 CPCC) (DIGITAL)

REG. INTER. N° 186/21, LIBRO INTERLOCUTORIOS LXXVII. JDO.

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL NRO. 12

Causa: 128602-1

La Plata, 13 de Mayo de 2021

AUTOS Y VISTOS: CONSIDERANDO:

I) Que en la especie, la Sra. Jueza "a quo", encontrando "prima facie" acreditados los recaudos para la procedencia de la medida cautelar solicitada, previa caución juratoria, decretó la medida de no innovar ordenando al Banco de la Provincia de Buenos Aires suspender los descuentos a la Sra. Mónica Beatriz Di Profio, en la cuenta nro. 0014 5033 003 5238765 (ARS), respecto del adelanto de haberes dispuesto el día 12/2008 y del crédito que fuera otorgado con fecha 13/2008 del corriente (art. 230 del C.P.C.C.).

II) Que esa forma de decidir motivó el alzamiento del representante convencional del Banco de la Provincia de Buenos Aires, en



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

los términos que surgen de la expresión de agravios de fecha 14/10/2020, contestada el 29/10/2020.

Sostiene que la manda cautelar no es autosuficiente, no justifica por si misma lo resuelto -infundada-; que no exterioriza motivos ni argumentos que avalen lo resuelto afectando derechos constitucionalmente reconocidos a su parte, al impedir conocer los fundamentos de la medida, en su sustrato fáctico como jurídico -arbitraria-; que no se hallan abastecidos los recaudos de procedencia de una medida cautelar como la dispuesta; que es arbitraria y conculca su derecho de defensa; que bajo ropaje de una cautelar de no innovar se desentiende de los términos y obligaciones contraídas entre las partes en los contratos celebrados; que lesiona su derecho de propiedad al perjudicar la percepción de un crédito otorgado y un adelanto de haberes en razón de una supuesta "estafa" argüida por la actora como por ella sufrida y totalmente ajena al actuar del Banco; que es contraria a derecho, y adoptada sobre la base de la mera exposición de la accionante, sin conocer los términos de su petición, y sin que se le diera un mínimo de intervención previa, lo que llevó también al magistrado a realizar un juicio sesgado y parcial del caso, amén de erróneo; que no expone valoración ni aprehensión de los hechos y pruebas como de normas jurídicas.

Agrega que la decisión no satisface las pautas del deber de motivación: racionalidad, congruencia, integración y las remisiones y la



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

controlabilidad de los elementos analizados y el examen de cada uno de ellos frente a la norma jurídica invocada.

Refiere que los presupuestos de procedencia de toda medida cautelar (verosimilitud del derecho, peligro en la demora, e irreparabilidad del perjuicio) no se encuentran presentes en el caso y tampoco evidenciados en el auto recurrido.

Continúa destacando que es unánime la doctrina y la jurisprudencia respecto del carácter restrictivo de las medidas cautelares innovativas; que si bien la regla en materia de medidas cautelares es el despacho "inaudita et altera pars" puede aceptarse que en determinadas coyunturas el tribunal interviniente arbitre una sustanciación previa que no ocurrió en el caso; que lesiona sus derechos desde lo procesal como desde lo sustancial, a la par que trasunta un dispendio de actividad jurisdiccional. Señala que se debió dar traslado a su poderdante y también al Banco Central de la República Argentina, como a la Unidad Funcional de Instrucción actuante.

El quejoso destaca que la resolución apelada se desentiende la existencia del bloqueo a débitos de cuenta de titularidad del accionante nro. 5033 5238765 dispuesto ante el requerimiento de la propia Sra. Di Profio y efectivizado antes de recibir el oficio que notificó la cautelar, siendo que tal como se desprende del movimiento de cuenta acompañado la accionante no ha sufrido descuentos en la misma con causa en el adelanto de haberes de



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

§ 6.200.- y en el préstamo personal BIP de \$ 178.000.- en origen aludidos en la manda cautelar dispuesta el 18/09/20.

Advierte que a la misma directiva vertida en el decisorio cautelar el presente se hubiera arribado por la vía administrativa como así ocurrió efectivamente y con antelación a la notificación de la manda cautelar; que el pago a través del débito directo de la caja de ahorros, es una de las tantas modalidades que existen para cubrir los servicios de un préstamo que también pueden abonarse mediante la utilización de otros canales (debito de tarjeta de crédito, pago por caja etc); que al mismo resultado podría haberse arribado mediante la solicitud ante la Unidad de Negocios destacando que su Mandante tomó debida nota del bloqueo peticionado por la actora con antelación al dictado de la medida cautelar de que no sean debitados de su cuenta las cuotas del préstamo y el adelanto de haberes, trasuntando la medida atacada aquí un claro dispendio de actividad jurisdiccional.

Agrega, que a través "HOME BANKING", se halla la opción de ordenar el cese inmediato del débito de sus cajas de ahorros de las cuotas de los prestamos contratados.

Se explaya en cuanto a que la medida dictada tiene naturaleza de definitiva en los hechos, puesto que anticipa una tutela judicial propia de un proceso de conocimiento, vulnerando el derecho de su mandante a percibir



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Registro n° :

PODER JUDICIAL

el crédito otorgado y adelanto de haberes -más allá de lo que se actuó en sede comercial a petición de la parte-; que importa un adelanto de jurisdicción favorable que debe evaluarse con mayor prudencia, imponiéndole hacer algo que la ley no manda si se toma en cuenta lo pactado por las partes, en contradicción con la garantía constitucional (art. 19 in fine); que la medida resulta tan irrisoria que coloca a la propia actora en una situación harto desventajosa al ordenar sólo el cese de descuentos por el préstamo y el adelanto de haberes desde la cuenta nro 0014 5033 003 5238765, mas no protege a la propia deudora de los efectos que de dicha circunstancia pudieren sobrevenir.

Destaca que no se denota cómo el mantenimiento de la situación actual de la actora pueda originarle un perjuicio irreparable, por el contrario, el perjuicio deberá soportarlo su mandante, quien de los propios dichos de la accionante se encuentra ajeno a la supuesta estafa de la que ha sido víctima; que la medida genera un desequilibrio económico que redundará en el resto de los bonaerenses a la hora de necesitar un préstamo como el obtenido por la actora.

Se extiende en consideraciones en torno al supuesto fraude por internet ya que la maniobra fue concertada con claves de la actora y no por el sistema informático del Banco; que no es razonablemente previsible que un cliente brinde voluntariamente a terceras personas las credenciales de



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

seguridad personales e intransferibles que el Banco le brinda para operar sus sistemas remotos; que la clave numérica ostenta la calidad de firma electrónica según la ley 25.506, con lo cual facilitar los datos trasgreden las reglas previstas en tal sentido por la Comunicación 2530 BCRA y bloquea toda detección de una anomalía.

Que no puede ignorarse entonces el protagonismo de la víctima -su torpeza-, interrumpiendo la cadena de causalidad que podría imputar al banco cualquier responsabilidad sobre el hecho en tratamiento.

Se explaya luego en consideraciones respecto al funcionamiento de la plataforma electrónica, claves de acceso y códigos de seguridad -personales, secretas, confidenciales e intransferibles estando prohibida su divulgación a terceros por parte del cliente; a la actividad preventiva bancaria -campañas publicitarias orientadas a la prevención de los delitos de Ingeniería Social- y proceder del Banco creado en la esfera del Banco Central de la República Argentina,

III) Que sobre los términos que surgen de la presentación del 24/11/2020 el Sr. Fiscal de Cámaras dictamina que a su criterio hay que confirmar la resolución recurrida.

IV) Que como principio de orden genérico cabe señalar que las medidas precautorias constituyen un “anticipo de la tutela jurisdiccional” y se otorgan sobre la base del derecho que se pretende asegurar, no teniendo un



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

fin en sí mismas, sino que sirven a un proceso principal, que condiciona su procedencia, posterior mantenimiento y eventuales variaciones (arts. 195, 199, 202, 203 y ccs. del Código Procesal).

Es decir que la función de la providencia cautelar, tiene un carácter estrictamente instrumental y accesorio, dirigido a asegurar preventivamente el objeto comprometido en un proceso principal al cual sirve, con la finalidad de evitar la inoficiosidad de la sentencia que se dicte (esta Sala, causa 111.916, Reg. Int. 325/09).

V) Que en ese orden de ideas, la ley adjetiva no ha dejado librado al solo arbitrio judicial la concesión o no de la protección cautelar, sino que ha destacado los recaudos que deben concurrir para su viabilidad con toda precisión. Así, básicamente, la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora (art. 195 del Código Procesal; esta Sala, causa 118.463, RSD. 4/2015).

VI) Que en la especie, la cautelar otorgada en la instancia de origen, sea que se la considere de “no innovar”, en el sentido de impedir que se comiencen a efectuar descuentos en los haberes de la actora o “innovativa” para que se suspendan los que puedan haberse dispuesto por la entidad demandada, se trata de todos modos de una medida de aseguramiento de corte material cuya finalidad se aadecua razonablemente a las circunstancias del caso.



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

Así, en esta fase larval, del escrito introductorio de la litis se advierte que la actora ha iniciado una acción con la finalidad de obtener oportunamente la declaración de inexistencia o nulidad de los créditos bancarios otorgados por la entidad demandada a su nombre, sin ninguna intervención o solicitud de su parte y que tuvieron como causa un ilícito. Denuncia haber sido víctima de “phishing” y endilga responsabilidad objetiva al banco demandado en los términos de la ley 24.240 por el vicio que presentaría el sistema informático que opera para la prestación remota de servicios a través de una red de cajeros automáticos y en el uso del Home Banking del cual el banco es el dueño o guardián así como del sistema (Software y Hardware) que es el que permite operar de modo remoto.

La documentación adjuntada avala razonablemente la versión apuntada por la accionante toda vez que se aprecia copia de la denuncia penal que diera lugar a la formación de la IPP 06-00-27406-20 en trámite ante la UFI Nro. 11 de La Plata; resumen de los movimientos en la cuenta personal de la actora y copias de las notas presentadas ante la entidad bancaria a la vez de informes periodísticos.

Asimismo la cuestión evidencia inicialmente rasgos de una contratación que involucra una relación de consumo y que permite ponderar “prima facie” una evidente asimetría entre las posibilidades del cliente consumidor y las de la entidad bancaria prestadora del servicio en punto a



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

la conducta que es dable esperar de cada uno de ellos en el desarrollo del vínculo contractual al que ambas partes han hecho expresa referencia. Debe a 1389) resultando entonces aplicables dichas especiales disposiciones a todos los contratos en los que intervengan.

En cuanto al requisito del peligro en la demora, el mismo se aprecia razonablemente evidenciado a tenor de las sumas que aparecen "prima facie" involucradas en los préstamos cuya ineficacia se persigue y su trascendencia económica analizados comparativamente con los que serían los ingresos ordinarios y regulares de la peticionante, lo cual permite inferir además el consecuente daño inminente, dicho ello dentro del marco de lo hipotético, circunstancial y variable donde la materia cautelar agota sus posibilidades .

Se aprecia igualmente que las condiciones de admisibilidad de las medidas cautelares no constituyen compartimientos estancos y requisitos tasados cuya concurrencia debe observarse indefectiblemente sino que, por el contrario, cada uno de ellos -verosimilitud del derecho/peligro en la demora- puede justificar su procedencia, si resultara demasiado ostensible, produciéndose una suerte de balanceo y complementación entre ellos (conf. PALACIO, Lino Enrique "Derecho Procesal Civil", tomo IV, Abeledo Perrot, 2017, pág, 3455).

Tampoco se pierde de vista que en el terreno de las medidas



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

cautelares reina una tendencia liberal desde que tanto o más que al interés privado del solicitante interesa el orden público que la justicia no fracase por el tiempo que puede insumir su actuación. Ello así, es conveniente un exceso en acordarlas que la moderación en desestimarlas (esta Sala, causa 88449, RI 69/98, e.o.).

Para finalizar se ha de señalar que la circunstancia de que la entidad bancaria reconociera que en sede administrativa se hizo lugar al pedido de la actora -su cliente- de suspender los descuentos implica en los hechos una presunción de peligro en la demora y de verosimilitud en el derecho de aquella.

Y por otra parte, si bien la reedición de la cuestión en sede judicial se aprecia como un mecanismo dirigido al control, mantenimiento y garantía de la medida, ahora bajo el amparo judicial (esta Sala, causa 128367/1, RI 107/2021, e.o.), no puede soslayarse la circunstancia que el Banco demandado demostró su voluntad de pago de no debitar, correspondiendo entonces modificar la cautelar dada en la instancia de origen ordenándose como medida de no innovar al Banco de la Provincia de Buenos Aires la suspensión durante el lapso de noventa (90) días de los débitos a la Sra. Mónica Beatriz Di Profio, en la cuenta nro. 0014 5033 003 5238765 (ARS), respecto del adelanto de haberes dispuesto el día 12/2008 y del crédito que fuera otorgado con fecha 13/2008 del corriente (art. 230 del C.P.C.C.), plazo



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Registro n° :

durante el cual la actora deberá acreditar el impulso de la causa penal (IPP 06-00-27406-20) y, con su resultado se resolverá lo que en derecho corresponda.

VII) Que en función de lo expuesto, que se revela suficiente para dirimir el alzamiento, sin que sea necesario abordar las restantes cuestiones introducidas, cabe modificar la medida cautelar conforme surge del considerando precedente (arts 160 ; 163 incs. 5º y 6º ; 195 ; 230 del CPCC)

POR ELLO, oído que fue el Sr. Agente Fiscal de Cámaras y demás fundamentos expuestos, se modifica la apelada resolución de fecha 18/9/2020, en lo que ha sido materia de recurso y agravios, ordenándose como medida de no innovar al Banco de la Provincia de Buenos Aires la suspensión durante el lapso de noventa (90) días de los débitos a la Sra. Mónica Beatriz Di Profio, en la cuenta nro. 0014 5033 003 5238765 (ARS), respecto del adelanto de haberes dispuesto el día 12/2008 y del crédito que fuera otorgado con fecha 13/2008 del corriente (art. 230 del C.P.C.C.), plazo durante el cual la actora deberá acreditar el impulso de la causa penal (IPP 06-00-27406-20) y, con su resultado se resolverá lo que en derecho corresponde. Costas de Alzada por su orden, atento las particularidades del presente caso (arts. 68 y 69 del CPCC). **REGISTRESE. NOTIFIQUESE en los términos del art. 1º de la Ac. 3991 SCBA del 21/10/20 y DEVUELVAISE.**



Causa n°:

128602-1

PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL
20262501966@BAPRO.NOTIFICACIONES

Registro n° :

20174197157@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

AMARCHET@MPBA.GOV.AR

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 13/05/2021 11:05:33 - LÓPEZ MURO Jaime Oscar -
JUEZ

Funcionario Firmante: 13/05/2021 12:19:18 - SOSA AUBONE Ricardo Daniel
- JUEZ

Domicilio Electrónico:

Domicilio Electrónico: 20174197157@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico: 20262501966@BAPRO.NOTIFICACIONES



234100213022401297

CAMARA II DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL SALA I - LA PLATA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS