



Poder Judicial



BERNARDINI, ELEONORA MARIA C/ NUEVO BANCO DE SANTA FE SA S/ MEDIDA CAUTELAR
21-02969626-5
JUZG. DE 1RA. INSTANCIA DE CIRCUITO N°1

N° T° ROSARIO,

Y VISTOS: La medida cautelar con carácter urgente solicitada por el Dr. Juan Pedro Rodenas en representación de la actora ELEONORA BERNARDINI dentro de los autos caratulados **“BERNARDINI ELEONORA MARIA c/NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A s/MEDIDA CAUTELAR” CUIJ. N° 21-02969626-5**, de los que resulta, que;

A fs. 11 mediante escrito cargo N° 4646 de fecha 09/05/2023 el curial mencionado denunció que su poderdante fue víctima de un *ciberdelito* por el cual un tercero logró ingresar a su homebanking del NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A.; requiriendo los *ciberdelicuentes* un adelanto de sueldo por la suma de \$ 135.000.-

Consignó que dicho importe adicionado a la suma de \$11.000.- fueron transferidas a otras cuentas que la entidad bancaria -según sus dichos- inicialmente no habría querido informar.

Afirmó que dicha situación fue avisada por la requirente al NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A el día 21/03/2023 a las 12:33 horas mediante el reclamo N° 1958429.

Señaló que ese mismo día concurrió a la Comisaria 23 de Policía de Santa Fe dejando constancia de la *ciberestafa* de la que habría resultado víctima.

Refirió que en fecha 23/03/2023 realizó la denuncia correspondiente por ante la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Santa Fe instándose la apertura del expediente administrativo N° 2598.

Señaló que en fecha 04/04/2023 recibió respuesta de NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A mediante Carta Documento OCA; en la cual la entidad bancaria responsabilizaría a la señora BERNARDINI por la custodia, debida utilización y/o facilitación a terceros de tarjetas, códigos de verificación proporcionados por el banco y demás claves de

seguridad adicional.

Agregó que la entidad reconocería que fue víctima de la *ciberestafa* pero se desligaba de las responsabilidades en claro ejercicio abusivo de derechos.

Consideró asimismo que el banco facilitó con su conducta "parsimoniosa" el perfeccionamiento de la estafa.

Peticionó que el BANCO DE SANTA FE S.A. se abstenga de reclamar cualquier importe con origen y causa en el anticipo de dinero referenciado, así como de proporcionar su situación crediticia y/o cualquier otra información en perjuicio de la requirente hasta tanto se resuelva la situación planteada.

Desarrolló los requisitos propios de la medida cautelar que -a su criterio- concurren en los estos obrados.

Entendió que por la condición de su poderdante consumidora usuaria de productos bancarios no corresponde exigirle contracautela.

Peticionó que la medida solicitada sea otorgada de inmediato, *inaudita et altera pars*, ello con el objeto de evitar una afectación de sus ingresos salariales o los proveniente de su obra social.

En razón de lo expuesto, quedan los presentes en estado de resolver.

Y CONSIDERANDO: Que, planteada así la cuestión corresponde expedirme en función de las constancias de autos.

Antes de analizar la procedencia de la medida cautelar intentada, debo destacar que el pronunciamiento sobre la misma constituye una mirada periférica y urgente sobre la cuestión ventilada y de ninguna manera implica abrir opinión sobre el tema de fondo que deberá dirimirse en forma sustancial como pretensión principal.

Para la procedencia de una medida cautelar innovativa -como la que se pretende en autos- se requiere el concurso de: a) apariencia del derecho invocado; b) peligro en la demora; c) contracautela; d) irreparabilidad del perjuicio como requisito que caracteriza a la figura.

Cabe ponderar que tal pretensión, en este caso



Poder Judicial

innovativa, constituye una decisión excepcional no sólo porque altera el estado de hecho o de derecho existente al tiempo de su dictado, sino porque configura también un anticipo jurisdiccional del fallo final de la causa que aún no se ha iniciado.

De allí que los requisitos que hacen a su admisibilidad deban apreciarse con suma prudencia;¹ pero sin olvidar que la esencia de este instituto radica en enfocar sus proyecciones sobre el fondo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, pues se endereza a evitar perjuicios que se podrían producir en caso de inactividad del juez, y que podrían resultar de muy dificultosa o imposible reparación al dictarse la sentencia definitiva

En este entendimiento asumo que el primero de los recaudos (aparición del derecho invocado) impone que quien postuló el despacho de la diligencia deba acreditar, sumariamente y en un análisis provisorio, que prima facie le asiste razón.

Dicho extremo debe analizarse en el caso desde la especial perspectiva de protección de derechos de los consumidores consagrada en el Art. 42 de la Constitución Nacional.

En efecto el reclamo interino, cautelar y urgente se enmarca dentro una relación de consumo de servicios bancarios.

En este orden mediante la documental presentada puedo verificar que provisoriamente puede considerarse que el hecho existió, el requirente lo denunció ante la autoridad prevencional y se desprendería de la correspondencia epistolar acompañada que la entidad bancaria no cuestionó el hecho sino que observó el carácter y responsabilidad de la usuaria en la custodia de su código de verificación de acceso al sistema y demás claves adicionales de seguridad.

Respecto de la irreparabilidad del perjuicio, dicho recaudo se considera reunido en razón de la naturaleza alimentaria de los recursos económicos de la requirente que se encuentran involucrados; cuya afectación necesariamente conmocionará -en forma directa- la vida de la persona, sus condiciones dignas de subsistencia y el desarrollo de toda actividad económica, familiar, recreativa y cultural.

En el supuesto de que la entidad bancaria exija el

¹ Fallos: 316:1833

reintegro del anticipo de haberes antes que se decida sobre la anulación o no del préstamo según el mérito; la sentencia que se dicte después será infecunda y la situación de hecho a ese momento será sino irreversible, cuanto menos, parcialmente pírrica para el actor.

En cuanto al peligro en la demora - o "*periculum in mora*" - presupone la existencia de un riesgo por el retardo en la prestación de la cautela jurisdiccional; es decir, si el órgano judicial no actúa ya (aunque sea de modo provisorio), es muy probable que nunca más pueda hacerlo con eficacia.

Es más, el pronunciamiento definitivo que se dicte en la instancia de fondo de ninguna manera podrá reponer las cosas al estado anterior del comportamiento que hoy se cuestiona a la accionada.

La ponderación de dicho extremo se encuentra íntimamente ligado a los fundamentos anteriores.²

Cabe destacar que las medidas cautelares comprenden resoluciones determinativas y que están sujetas a la regla *rebus sic stantibus*; por lo que bien pueden revisarse, modificarse en algunos de sus aspectos o derechamente levantarse, si han mutado las circunstancias de hecho o de derecho que se tuvieron en cuenta al momento de su dictado. La flexibilidad y mutabilidad son uno de sus principales caracteres.

En dicho escenario, parece conveniente fijar un plazo de vigencia a esta medida cautelar, tiempo éste durante el cual, además de las circunstancias de mutabilidad antes señaladas, habrá tenido avance el desarrollo la investigación administrativa, los procesos judiciales correspondientes, con eventuales instancias conciliatorias, producción de prueba y fijación concreta de la postura de las partes; todo lo cual permitirá, en el grado, a su vencimiento decidir sobre la permanencia incólume o prórroga de la medida en los términos aquí dictados, o bien su adecuación, derogación o modificación; todo sin desatender, por supuesto el carácter tuitivo que involucra.

Es por tal razón que, en las particulares circunstancias del caso se fijará un plazo de vigencia de la medida cautelar de noventa (90) días corridos, a contar desde el dictado de la presente resolución.

² Peyrano, Jorge W., Medida Innovativa, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003, pág. 40.



Poder Judicial

En lo que refiere al recaudo de contracautela éste viene a contrarrestar la eventual ausencia de sustanciación inicial, constituyendo el contrapeso necesario del despacho “in audita pars” de la medida preventiva requerida.

Sin embargo en orden a la naturaleza de la cuestión cautelada corresponde acceder a la postulación del requirente de despachar la medida sin la prestación de contracautela.

El Supremo Tribunal Nacional señaló expresamente que el artículo 53 de la ley 24240 al prever el beneficio de justicia gratuita el legislador pretendió establecer un mecanismo eficaz para la protección de los consumidores, evitando que obstáculos de índole económica pudieran comprometer su acceso a la justicia y, en consecuencia, privarlos de la efectiva tutela de los derechos consagrados en el texto constitucional.³

En la misma interpretación hermenéutica la Corte Santafesina, sostuvo que una interpretación que pretenda restringir los alcances de dicho precepto no solo desconocería la pauta interpretativa que desaconseja distinguir allí donde la ley no distingue, sino que conspiraría contra la efectiva concreción de las garantías constitucionales establecidas a favor de los consumidores a fin de posibilitar el acceso a la jurisdicción en defensa de sus derechos.⁴

En razón de ello,

RESUELVO: 1.- Concedo la medida cautelar peticionada, sin la necesidad de prestación de contracautela según las razones expresadas en los considerandos precedentes, librándose despacho al NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A. con el objeto de que la entidad bancaria: **A.-** Se abstenga de exigir a ELEONORA MARIA BERNARDINI cualquier importe con origen y causa en el préstamo por anticipo de sueldo por el importe de \$146.690.- eventualmente otorgado el día 20/03/2023 sobre la cuenta 000-0003591/02; hasta tanto se resuelva la validez o nulidad del mismo y/o exista pronunciamiento en la investigación realizada en sede penal. **B.-**

³ C.S.J.N. "Consumidores Financieros Asociación Civil por su defensa c. Nación Seguros S.A. s. Ordinario" (Fallos:338:1344)

⁴ C.S.J.S.F. "Salvato, Flavia Vanesa c/ B.G.H. S.A s/Daños y Perjuicios- (Expte. 53/15) s/Recurso De Inconstitucionalidad" (Expte. C.S.J. CUIJ N°: 21-00510854-0) A y S t 276 p 392/398 15/08/2017

Durante el término mencionado no realice acto alguno que implique una afectación de la situación crediticia de la requirente de la medida con motivo o en razón de la operación bancaria impugnada.

2.- Dispongo que la medida precedente dispuesta con carácter provisoria y cautelar cesará en forma automática dentro de los (90) noventa días corridos contados desde la fecha de ésta resolución y/o en oportunidad de dictarse pronunciamiento definitivo sobre la cuestión sustancial principal, si dicho extremo aconteciera primero.

Insértese y hágase saber.

Autos: **“BERNARDINI ELEONORA MARIA c/NUEVO BANCO DE SANTA FE S.A s/MEDIDA CAUTELAR” CUIJ. N° 21-02969626-5**

DRA. PAULA HELTNER

Secretaría en suplencia

DR. DANIEL HUMBERTO GONZALEZ

Juez