

PONENCIA - CONTRATO DE CAJA DE SEGURIDAD- ARTÍCULOS 1414 Y 1413 DEL LIBRO III, TÍTULO IV, PARÁGRAFO V.

DEBE SUPRIMIRSE LA INCLUSIÓN EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL, DE LOS ARTÍCULOS QUE DISPONEN LA VALIDEZ DE LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE RESPONSABILIDAD EN EL CONTRATO DE CAJA DE SEGURIDAD BANCARIA, DADO QUE VIOLAN TODA LA JURISPRUDENCIA IMPERANTE NACIONAL Y EXTRANJERA: TAMBIÉN SE VIOLA LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR Y CONTRADICE SIN FUNDAMENTO JURÍDICO NI DE OTRO TIPO, LAS DISPOSICIONES QUE CONTIENE EL MISMO PROYECTO EN SUS ARTÍCULOS 1743 Y 1757, ATENTANDO CONTRA EL PRINCIPIO RECTOR DE LA REPARACIÓN PLENA E INTEGRAL.

LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE PROPIEDAD, DE DEFENSA EN JUICIO Y A LA SEGURIDAD (ARTS. 17, 18 Y 42 DE LA CARTA MAGNA) (*g) TAMBIÉN SON AFECTADOS POR LOS ARTÍCULOS 1413 Y 1414 DEL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL.

PROPONGO COMO NUEVA REDACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1413 Y 1414 DE ÉSTA FORMA:

Artículo 1413.- Obligaciones a cargo de las partes. El prestador de una caja de seguridad responde frente al usuario por la idoneidad de la custodia de los locales, la integridad de las cajas y el contenido de ellas. **SU RESPONSABILIDAD ES OBJETIVA.** No responde por caso fortuito externo a su actividad, ni por vicio propio de las cosas guardadas.

Artículo 1414.- Límites. La cláusula que exime de responsabilidad al prestador se tiene por no escrita. **IGUALMENTE SE TIENE POR NO ESCRITA LA CLÁUSULA DE LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL PRESTADOR, SEA EXPRESA Y OSTENSIBLE O DERIVADA DE FORMULAS INDIRECTAS Y/O AMBIGUAS, YA QUE DESNATURALIZAN LAS OBLIGACIONES DEL PRESTADOR.**

FUNDAMENTOS DE ESTA PONENCIA:

TEXTO DE LOS ARTÍCULOS DEL PROYECTO:

Artículo 1413.- Obligaciones a cargo de las partes. El prestador de una caja de seguridad responde frente al usuario por la idoneidad de la custodia de los locales, la integridad de las cajas y el contenido de ellas, conforme con lo pactado y las expectativas creadas en el usuario.

No responde por caso fortuito externo a su actividad, ni por vicio propio de las cosas guardadas.

Artículo 1414.- Límites. La cláusula que exime de responsabilidad al prestador se tiene por no escrita. Es válida la cláusula de limitación de la responsabilidad del prestador hasta un monto máximo sólo si el usuario es debidamente informado y el límite no importa una desnaturalización de las obligaciones del prestador.

LA INCLUSIÓN DE LA VALIDEZ DE ESTAS CLÁUSULAS EN EL PROYECTO DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL (ARTÍCULOS **1414 Y 1413** DEL LIBRO III, TÍTULO IV, PARÁGRAFO V), CONTRADICE LA NATURALEZA JURÍDICA Y LA CAUSA MISMA DEL CONTRATO DE CAJA DE SEGURIDAD.

CONTRADICE TAMBIÉN TODA LA JURISPRUDENCIA UNÁNIME EXTRANJERA Y LA VIGENTE EN NUESTRO PAÍS DESDE HACE MÁS DE 20 AÑOS, EN EL FUERO COMERCIAL Y EN EL CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO; VIOLA DERECHOS CONSTITUCIONALES Y LA LEY DE DEFENSA AL CONSUMIDOR (ARTÍCULOS 37 DE LA LEY 24.240 Y DEL DTO 1798/94 REGLAMENTARIO DE LA LEY 24.240 Y RESOLUCIÓN 53/2003 INCISO G) DE LA SECRETARÍA DE LA COMPETENCIA, LA DESREGULACIÓN Y LA DEFENSA DEL CONSUMIDOR) (*a).

ADEMÁS CONSTITUYE UN INCENTIVO PARA QUE SE PROFUNDICE LA NEGLIGENCIA Y LA FALTA DE INVERSIÓN DE LOS BANCOS Y DEL SECTOR EMPRESARIAL RESPECTIVO, EN EL SERVICIO DE "SEGURIDAD ACTIVA" QUE DEBEN BRINDAR EN RESGUARDO DE LOS BIENES DEPOSITADOS EN LOS COFRES BANCARIOS.

VALIDAR ESTAS CLÁUSULAS QUE LIMITAN LA RESPONSABILIDAD DE LOS BANCOS QUE SON PROFESIONALES DE LA SEGURIDAD, ES EQUIPARAR ESTE CONTRATO CON EL DE SEGUROS, SIENDO QUE SON DE NATURALEZA MUY DISTINTA DADO QUE EN ESTE ÚLTIMO, EN EL DE SEGURO, LA COMPAÑÍA ASEGURADORA ASUME EL RIESGO POR DAÑOS CAUSADOS POR UN TERCERO O POR SU CLIENTE, SIENDO AJENA A LA RELACIÓN DEL DAMNIFICADO Y QUIEN CAUSÓ O FACILITÓ EL DAÑO CON SU IMPERICIA, NEGLIGENCIA O DOLO.

POR LO TANTO EN ESTE SUPUESTO DEL ASEGURADOR ES VÁLIDO LIMITAR SU RESPONSABILIDAD EN EL CONTRATO QUE LO UNE CON SU CLIENTE, DEPENDIENDO DEL PRECIO SU COBERTURA. SE APLICA EL **ARTÍCULO 1121 (*f) DEL LIBRO III, TÍTULO III, SECCIÓN 1º, CAPÍTULO IV DEL PROYECTO.**

POR EL CONTRARIO EN EL CONTRATO DE CAJA DE SEGURIDAD BANCARIA, LA LIMITACIÓN SE REFIERE A LA RESPONSABILIDAD DEL MISMO PROFESIONAL QUE PRESTA EL SERVICIO Y CAUSA O FACILITA LA OCURRENCIA DEL DAÑO POR INCUMPLIMIENTO DE SU DEBER PRINCIPAL, **DADA SU CONDICIÓN DE PROFESIONAL DE LA SEGURIDAD,** QUE CONSISTE EN BRINDAR UN SERVICIO DE "SEGURIDAD ACTIVA" COMO UNA OBLIGACIÓN DE RESULTADO, QUE GENERA UNA RESPONSABILIDAD AGRAVADA Y OBJETIVA, CONFORME LA LEY VIGENTE ACTUAL, LA JURISPRUDENCIA UNÁNIME ACTUAL Y LA DISPOSICIÓN DE ESTE MISMO **PROYECTO EN SU ARTÍCULO 1757 (*b) DEL LIBRO III TÍTULO V, SECCIÓN VII, CAPÍTULO I (NO**

ES APLICABLE EN ESTE CASO EL ARTÍCULO 1121 SINO QUE SE APLICA LA NORMATIVA DE LA REPARACIÓN PLENA POR INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL).

ES ANTIJURÍDICO LIMITAR LA PROPIA RESPONSABILIDAD POR EL DAÑO CAUSADO POR UN PROFESIONAL COMO LO ES LA ENTIDAD FINANCIERA, QUE PRESTA UN SERVICIO EN EL QUE LA CONFIANZA ES EL EJE DE LA VINCULACIÓN.

¿ES QUE ACASO ADMITIRÍAMOS COMO VÁLIDAS LAS CLÁUSULAS QUE UNA CLÍNICA MÉDICA INCORPORARE LIMITANDO SU RESPONSABILIDAD EN LOS CONTRATOS QUE CELEBRA CON LOS ENFERMOS, PARA SUPUESTOS DE DAÑOS SUFRIDOS POR ÉSTOS SUCEDIDOS EN SU INSTITUCIÓN MÉDICA? EVIDENTEMENTE QUE NO.

¿Y POR QUÉ SÍ ADMITIRLAS EN UN PRESTADOR DE "SERVICIOS DE SEGURIDAD ACTIVA"? ADMITIR UNA CLÁUSULA LIMITATIVA ATENTA CONTRA LA NATURALEZA MISMA DEL CONTRATO, CONTRA LAS EXPECTATIVAS DE QUIEN CONTRATA CON LA ENTIDAD FINANCIERA, CON LA BUENA FE Y CONSTITUYE UNA CLÁUSULA ABUSIVA CONFORME **ARTÍCULO 1743 (*c) LIBRO III TÍTULO V CAPÍTULO I SECCIÓN 4°** DE ESTE MISMO PROYECTO.

DEBE RESPETARSE EL CAMINO TRAZADO POR NUESTROS JUECES DURANTE 25 AÑOS, QUE HAN ESTABLECIDO REITERADAMENTE QUE SON NULAS LAS CLÁUSULAS QUE EXIMEN O LIMITAN LA RESPONSABILIDAD DE LOS BANCOS, CUYA RESPONSABILIDAD ES AGRAVADA POR TRATARSE LA PRESTACIÓN DE SEGURIDAD ACTIVA, DE SU OBLIGACIÓN PRINCIPAL EN ESTE CONTRATO, LA ESENCIA DEL MISMO, Y POR SER PROFESIONALES QUE LUCRAN CON ELLA. LOS ROBOS Y HURTOS CONSTITUYEN SU RIESGO EMPRESARIO.

EL CAMINO DE LOS BANCOS PARA REDUCIR LOS MONTOS QUE DEBEN ABONAR POR INDEMNIZACIONES A SUS CLIENTES NO ES LA INCLUSIÓN DE CLÁUSULAS LEONINAS Y ABUSIVAS, SINO LA MAYOR INVERSIÓN EN MEDIDAS Y HERRAMIENTAS DE SEGURIDAD.

EN LA REDACCIÓN DEL PROYECTO, PRIMERO SE DEFINE QUE SON NULAS LAS CLÁUSULAS QUE EXIMEN DE RESPONSABILIDAD Y A RENGLÓN SEGUIDO SE CONSIGNA LA VALIDEZ DE LAS QUE LA LIMITAN (!) " La cláusula que exime de responsabilidad al prestador se tiene por no escrita. Es válida la cláusula de limitación de la responsabilidad del prestador hasta un monto máximo sólo si el usuario es debidamente informado y el límite no importa una desnaturalización de las obligaciones del prestador".

DEJO ACLARADO QUE CONTRARIAMENTE A LA LETRA Y AL SIGNIFICADO DEL TEXTO DEL ARTÍCULO 1414, NO PODEMOS DISTINGUIR CLÁUSULAS LIMITATIVAS O LÍMITES QUE DESNATURALIZAN O NO LAS OBLIGACIONES A CARGO DE QUIEN PRESTA EL SERVICIO, YA QUE TODAS ATENTAN CONTRA SU NATURALEZA JURÍDICA.

POR OTRA PARTE LA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD ATENTA CONTRA LA **REPARACIÓN PLENA E INTEGRAL** QUE ESTE MISMO PROYECTO PROPUGNA EN SUS **ARTÍCULOS 1738 (*d) /1740 (*e) Y EN ESPECIAL 1743, DEL LIBRO III TÍTULO V, SECCIÓN IV, CAPÍTULO 1°.**

TAMBIÉN CONTRADICE EL YA MENCIONADO **ARTÍCULO 1757** DE ESTE PROYECTO SOBRE RESPONSABILIDAD OBJETIVA.

PROPONGO SE DEJE SIN EFECTO Y SE ELIMINE TODA NORMA O DISPOSICIÓN DEL PROYECTO QUE OTORGA VALIDEZ A LAS CLÁUSULAS LIMITATIVAS DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS BANCOS O ENTIDADES FINANCIERAS PRESTADORES DEL SERVICIO DE CAJAS DE SEGURIDAD.

DRA. NYDIA ZINGMAN DE DOMÍNGUEZ

Profesora de la Facultad de Derecho UBA.

Miembro de los Institutos de Derecho Comercial y de Defensa del Consumidor del CPACF.

Profesora en Seminarios de Postgrado para Abogados en el CPACF.

Especialista en el tema. Escribió sobre robos y hurtos de Cajas de Seguridad en Libro "Responsabilidad de los bancos frente al cliente" Edición Rubinzal Culzoni, año 2006.

PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL 2012 DEL PODER EJECUTIVO

(*c) Artículo 1743.- Dispensa anticipada de la responsabilidad. Son inválidas las cláusulas que eximen o limitan la obligación de indemnizar cuando afectan derechos indisponibles, atentan contra la buena fe, las buenas costumbres o leyes imperativas, o son abusivas. Son también inválidas si liberan anticipadamente, en forma total o parcial, del daño sufrido por dolo del deudor o de las personas por las cuales debe responder.

(*b) Artículo 1757.- Hecho de las cosas y actividades riesgosas. Toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas, o de las actividades que sean riesgosas o peligrosas por su naturaleza, por los medios empleados o por las circunstancias de su realización.

La responsabilidad es objetiva. No son eximentes la autorización administrativa para el uso de la cosa o la realización de la actividad, ni el cumplimiento de las técnicas de prevención.

(*d) Artículo 1738.- Indemnización. La indemnización comprende la pérdida o disminución del patrimonio de la víctima, el lucro cesante en el beneficio económico esperado de acuerdo a la probabilidad objetiva de su obtención y la pérdida de chances. Incluye especialmente las consecuencias de la violación de los derechos personalísimos de la víctima, de su integridad personal, su salud psicofísica, sus afecciones espirituales legítimas y las que resultan de la interferencia en su proyecto de vida.

(*e) Artículo 1740.- Reparación plena. La reparación del daño debe ser plena. Consiste en la restitución de la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso, sea por el pago en dinero o en especie. La víctima puede optar por el reintegro específico, excepto que sea parcial o totalmente imposible, excesivamente oneroso o abusivo, en cuyo caso se debe fijar en dinero. En el caso de daños derivados de la lesión del honor, la intimidad o la identidad personal, el juez puede, a pedido de parte, ordenar la publicación de la sentencia, o de sus partes pertinentes, a costa del responsable.

(*f) Artículo 1121.- Límites. No pueden ser declaradas abusivas:

- a) las cláusulas relativas a la relación entre el precio y el bien o el servicio procurado;
- b) las que reflejan disposiciones vigentes en tratados internacionales o en normas legales imperativas.

LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR:

(*a) ARTICULO 37 Interpretación. Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas:

- a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños;
- b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte;
- c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor.

La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa.

En caso en que el oferente viole el deber de buena fe en la etapa previa a la conclusión del contrato o en su celebración o transgreda el deber de información o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o la de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial, simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

(*a) ARTICULO 37 Dto. 1798/94. Se considerarán términos o cláusulas abusivas las que afecten inequitativamente al consumidor o usuario en el cotejo entre los derechos y obligaciones de ambas partes.

(*a) Resolución 53/2003 inciso G) de la Secretaría de la Competencia, la Desregulación y la Defensa del Consumidor: "g) Excluyan o limiten en forma inadecuada la responsabilidad del proveedor, por los daños causados al consumidor por el producto adquirido o el servicio prestado y/o respecto de cualquier resarcimiento o reembolso legalmente exigible."

(*g) Artículo 42 de la Constitución Nacional.- Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno....."

(*g) Artículo 17.- La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley. La expropiación por causa de utilidad

pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada. Sólo el Congreso impone las contribuciones que se expresan en el Artículo 4º. Ningún servicio personal es exigible, sino en virtud de ley o de sentencia fundada en ley. Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley. La confiscación de bienes queda borrada para siempre del Código Penal argentino. Ningún cuerpo armado puede hacer requisiciones, ni exigir auxilios de ninguna especie.

(*g) Artículo 18.- Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquélla exija, hará responsable al juez que la autorice.

DRA. NYDIA ZINGMAN DE DOMÍNGUEZ

Profesora de la Facultad de Derecho UBA.

Miembro de los Institutos de Derecho Comercial y de Defensa del Consumidor del CPACF.

Profesora en Seminarios de Postgrado para Abogados en el CPACF.

Especialista en el tema. Escribió sobre robos y hurtos de Cajas de Seguridad en Libro "Responsabilidad de los bancos frente al cliente" Edición Rubinzal Culzoni, año 2006.