

La protección del consumidor bancario frente a las cláusulas abusivas en el Código Civil y Comercial de la Nación

Por Santiago José Peral

I. Introducción [\[arriba\]](#)

En esta oportunidad nos enfocaremos en el estudio de la protección jurídica que reciben los clientes bancarios frente a las cláusulas abusivas presentes en los contratos bancarios.

Realizaremos un especial análisis de la influencia que han ejercido las normas protectorias de los consumidores sobre la regulación de los contratos bancarios en el Cód. Civ. y Comercial de la Nación (en adelante CCyC), señalaremos las posturas doctrinarias respecto a si corresponde considerar al cliente bancario como un consumidor o usuario de los servicios financieros que brindan los bancos.

Luego de exponer nuestra postura respecto de la temática del consumidor bancario, ingresaremos en el estudio de la regulación que el CCyC brinda a las cláusulas abusivas, tanto en los contratos por adhesión como en los contratos de consumo.

II. El contrato bancario: Su consideración como contrato de consumo [\[arriba\]](#)

En primer lugar analizaremos el vínculo jurídico que perfecciona entre el cliente y la entidad bancaria, realizando un estudio de las disposiciones normativas que permitirían considerar que dicho vínculo nace en el marco de un contrato de consumo, resultando, por ende, aplicables las normas tuitivas de los consumidores y usuarios.

La cuestión planteada no es menor, ya que la consideración del contrato bancario como un verdadero contrato de consumo, acarrea consecuencias legales importantes, siendo la principal de ellas la de convertir al banco en un proveedor de servicios financieros obligado al cumplimiento de las normas de la Ley de Defensa del Consumidor (en adelante LDC), cuyas disposiciones, según el art. 65 de dicho cuerpo normativo, son de orden público.

La doctrina especializada en la materia, desde hace un tiempo viene afirmando la aplicabilidad de la LDC a los contratos bancarios, precisamente por considerar que entre el banco y el cliente se configura una relación de consumo merecedora de la tutela que brinda el régimen protectorio de los consumidores.

No obstante, para algunos resulta necesario precisar que la banca se relaciona de muchas maneras, y sólo algunas de estas relaciones dan lugar a la aplicación de la Ley N° 24.240. El banco puede tener relaciones jurídicas con otros bancos, con el Estado, con las empresas y con los particulares. Con estos últimos pueden tener, a su vez, diversos tipos de relaciones jurídicas, que pueden, o no, ser calificadas como de consumo^[1].

Adelantamos que en base a la regulación que brinda el CCyC a los contratos bancarios, algunos autores afirman que el “cliente” del banco es siempre un

“consumidor”, afirmación que a nuestro entender merece un análisis en profundidad, a lo que nos abocaremos más adelante en este trabajo.

Lorenzetti efectúa el análisis de los elementos necesarios para que una relación entre el banco y su cliente pueda ser calificada como de consumo, clasificando a los mismos en elementos subjetivos y elemento objetivo[2].

Dentro del elemento subjetivo encontramos al banco y al consumidor. Respecto del banco, cabe decir que la Ley N° 24.240 incluye a aquellas personas jurídicas que en forma profesional prestan servicios a consumidores o usuarios, no existiendo una excepción que se refiera a los bancarios, y así lo ha receptado la jurisprudencia[3]. De modo que el banco puede ser calificado, genéricamente, como un prestador de servicios.

El otro elemento subjetivo está representado por la figura del consumidor, respecto de lo cual Lorenzetti afirma que no todos los clientes del banco son consumidores y por ello es necesario hacer precisiones[4].

Como es sabido a la hora de analizar las operaciones bancarias, se ha recurrido a la distinción entre operaciones activas, pasivas y neutras, lo cual resulta útil para examinar la subsunción de las mismas a la Ley N° 24.240.

Las operaciones activas son aquellas en las cuales el banco concede crédito al cliente asumiendo un rol acreedor, mientras que en las pasivas son las que involucran al banco como receptor de fondos de los clientes[5], y hay funciones neutras en las que el banco presta servicios[6].

Siguiendo a Lorenzetti en este análisis, puede afirmarse que en las operaciones activas, sin lugar a dudas que el cliente es el destinatario final cuando se trata de créditos para consumo y están contempladas en el art. 36 de la LDC. En cambio, en las operaciones pasivas en las que el tomador del crédito emplea el dinero para emprender alguna actividad productiva o de comercialización, la cuestión se torna discutible a la luz del nuevo texto del art. 2 de la Ley N° 24.240.

En las operaciones pasivas se ha señalado que aquel que deposita dinero o títulos en una entidad financiera no puede ser calificado como destinatario final, sino más bien como una persona que pone en circulación dinero o bienes en el círculo financiero[7]. Compartimos la opinión de Lorenzetti respecto de que esa postura no es defendible, toda vez que la utilización financiera del dinero depositado es realizada por el banco y no por el cliente que deposita. Entre el cliente que deposita el dinero, y el banco hay un contrato que se agota con ese uso del dinero, y por ello también en este caso estaríamos ante una operación de consumo[8].

En cuanto a las operaciones neutras, que consisten en servicios, es importante distinguir si se trata de servicios propios o de terceros. En el primer caso no hay duda alguna de que, si son destinados al consumo final, son calificables como de consumo según la disposición del art. 1° de la LDC. En el caso de servicios de terceros en que el banco intermedia se ha planteado una discusión, ya que para Moeremans[9] no hay un vínculo contractual con el banco, sino con el tercero, mientras que para Rinessi[10], aún en este caso, sería una operación de consumo, ya que no sería un contrato sino una relación captada por la norma constitucional del art. 42.

En lo que respecta al elemento objetivo, vemos que la LDC en su art. 1° no menciona negocios tradicionalmente bancarios, haciendo referencia genérica a los servicios. Una postura amplia podría señalar que dicha referencia, siendo que el banco presta servicios financieros, hace que, como regla general, su actividad sea objetivamente subsumible en la Ley N° 24.240. Podemos afirmar que el vocablo “servicio” al que hace referencia el mencionado artículo, comprende a los “servicios” bancarios.

La cuestión de la aplicabilidad del régimen de defensa del consumidor a las operaciones bancarias, se torna un tanto más controvertida cuando quien reviste el carácter de “cliente” del banco, es un ente societario.

Cuando el crédito concedido por el banco es utilizado para financiar la actividad productiva o de comercialización de bienes y servicios de una sociedad comercial, encontramos posturas que están a favor y otras en contra de considerar que en este supuesto nos encontramos ante una relación de consumo.

Resulta imperioso traer a consideración lo que al respecto sostiene Barreira Delfino, quien sostiene que como consecuencia de la reforma introducida a la Ley N° 24.240 por la Ley N° 26.361, las asistencias crediticias obtenidas por sociedades comerciales con el objeto de financiar la actividad productiva o con una finalidad de comercialización de bienes y servicios, quedan comprendidas como acto jurídico de consumo.

Según el mencionado autor, debido a que la Ley N° 26.361 modificó el art. 2°, párrafo segundo, de la anterior Ley N° 24.240 (“quienes adquieran, almacenen, utilicen o consuman bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros”), hoy en día la adquisición de bienes o servicios para introducir a un nuevo proceso de comercialización no estaría excluida de la aplicación de la LDC, debiendo considerarse dichas adquisiciones, -como ser las asistencias crediticias obtenidas de un banco-, subsumidas en el concepto de “beneficio del grupo social” que configura toda empresa, con o sin fines de lucro[11].

Barreira Delfino afirma que la obtención de un crédito para comprar insumos imprescindibles en la continuidad de la producción de la empresa cliente (unipersonal o societario), configura un acto de consumo empresarial por redundar en beneficio propio del solicitante y de su grupo social. Según su visión, el escenario interpretativo se inclina por considerar a toda persona física o jurídica asistida por un banco como consumidor o usuario de servicios financieros y, por lo tanto, quedar alcanzado por las normas de defensa del consumidor[12].

Por nuestra parte consideramos que la concepción de un “acto de consumo empresarial”, no resulta compatible con la esencia misma del microsistema de protección de los consumidores o usuarios, en razón de que el mismo está ideado a fin de brindar protección a un sujeto vulnerable, dentro de una relación contractual asimétrica, con el objetivo de equilibrar la disparidad existente.

Si bien la Ley N° 26.361 ha eliminado la mención del art. 2 de la LDC, respecto de que no se encontraban amparados por el régimen legal aquellos que adquieran bienes o servicios para introducirlos en un nuevo proceso de comercialización, dicha regla de exclusión continúa vigente en el sistema de defensa del consumidor, en razón de que para resultar merecedor de tutela por parte de la LDC, resulta

imperioso que el sujeto sea destinatario final de los bienes o servicios que adquiere, lo que, -en nuestra opinión-, no ocurre en el caso de los entes societarios que adquieren bienes o servicios para destinarlos a su actividad productiva.

III. Los contratos bancarios en el CCyC [\[arriba\]](#)

Los contratos bancarios cuentan con una regulación específica por parte del CCCN, precisamente en el Libro Tercero relativo a Derechos Personales, Título IV de los contratos en particular, Capítulo 12, Sección 1º y 2º (arts. 1378-1420).

Consideramos importante, -en atención a los objetivos trazados para el presente ensayo-, hacer especial referencia a la norma del art. 1384, el cual establece: “Las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios de conformidad con lo dispuesto en el art. 1093”. La norma en cuestión ha sido motivo de diferentes enfoques de parte de la doctrina, a los que haremos referencia seguidamente.

La disposición normativa a la que aludimos ut supra, ha conducido a algunos a sostener que el “cliente” del banco es siempre un “consumidor”, conforme a las reglas de los arts. 1092 y 1093 CCyC, resultando también aplicables a los contratos bancarios las reglas del Título III sobre Contratos de consumo (art. 1092 al art. 1122), por considerar que el “cliente bancario”, sea un individuo o un ente social, contrata el servicio bancario como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo social. El cliente del banco no contrata créditos u otros servicios complementarios para “traficar” con ellos. Porque aunque el cliente sea una empresa, cuando contrata el servicio de crédito con el banco, lo hace como “destinatario final” y “en beneficio de su grupo social”[13].

Para arribar a tan trascendente afirmación jurídica, Villegas se apoya en las modificaciones que la Ley N° 26.361 introdujo en la Ley de Defensa del Consumidor, cuyo texto recoge el nuevo Código, ampliaron las originales reglas de ese ordenamiento, eliminando el párrafo primero del art. 2º, que excluía del carácter de consumidor a “...quienes adquieran, almacenen, utilizan o consuman bienes o servicios para integrarlos con procesos de producción, transformación, comercialización o prestación a terceros”, lo que permitía excluir los contratos de crédito que celebraban los comerciantes y las sociedades comerciales, criterio que aplicó el Banco Central para clasificar esos créditos en “créditos comerciales” y diferenciarlos de los “créditos de consumo”[14]. Por lo tanto, eliminada esa restricción al alcance del término “consumidor” por la Ley N° 26.361, esa distinción de la normativa del Banco Central carecería de aplicación, según el autor citado.

No obstante la interpretación doctrinaria citada en los párrafos precedentes, no es la única respecto del alcance del art. 1384 del CCyC, ya que en una postura diferente encontramos lo sostenido por Barbier, quien afirma que se aplican a los contratos bancarios con consumidores y usuarios las disposiciones relativas a los contratos de consumo. De tal forma, para establecer la aplicación de las disposiciones de los contratos de consumo se hace necesario establecer si el cliente es persona física o jurídica que adquiere o utiliza en forma gratuita u onerosa bienes o servicios (bancarios) como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social[15].

La clave reposa entonces en la “finalidad” de la adquisición o utilización del bien o servicio. El Derecho Comparado para favorecer la determinación establece que “las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios cuando éstos se relacionan con un objeto extraño a la actividad empresarial, comercial o profesional del cliente, de acuerdo a la finalidad declarada por éste y expuesta en la documentación contractual”[16].

Sobre esta cuestión particular, consideramos más acertada la postura de Barbier, en razón de que resulta sumamente peligroso, desde el punto de vista jurídico, afirmar terminantemente que el “cliente” bancario es siempre un “consumidor”, lo que provocaría una irrazonable extensión del ámbito protectorio del régimen de defensa del consumidor.

Consideramos que resulta de vital importancia analizar la casuística en cada caso concreto, a fin de determinar cuál es la finalidad perseguida por el cliente bancario al momento de celebrar el contrato con el banco, a fin de poder vislumbrar si corresponde la aplicación de las normas tuitivas del consumidor, o si, en cambio, se trata de una operación bancaria en la que el cliente no reviste el carácter de “destinatario final” del servicio contratado.

La postura que sostenemos, respecto de que no todos los contratos bancarios deben ser caracterizados como contratos de consumo, se corresponde perfectamente con lo establecido en el art. 1379 del CCyC, el cual establece que “La publicidad, la propuesta y la documentación contractual deben indicar con precisión y en forma destacada si la operación corresponde a la cartera de consumo o a la cartera comercial, de acuerdo a la clasificación que realiza el Banco Central de la República Argentina...”[17].

IV. La regulación específica de las cláusulas abusivas en el CCyC[18]: Aplicabilidad a los contratos bancarios [\[arriba\]](#)

La predisposición unilateral de las condiciones contractuales, sumado a la inviabilidad de toda discusión paritaria, y por ende, la inmutabilidad de aquellas estipulaciones, terminan por consolidar la posición jurídica de la empresa. Aparecen así las cláusulas abusivas, también denominadas vejatorias, leoninas o gravosas. La doctrina de las cláusulas abusivas en los contratos de contenido predispuesto es uno de los capítulos prominentes dentro de la disciplina del Derecho del Consumidor[19].

Consideramos importante destacar que antes de la vigencia de la Ley N° 24.240, el tejido normativo del Cód. Civ. (arts. 18, 21, 502, 953, 954, 1071, 1198 y concordantes), representaba el único marco tutelar que servía como amplia valla de contención de los abusos al consumidor en materia de contratación. En especial, los estándares imperativos de la buena fe, el ejercicio regular de los derechos y la lesión, consagrados por la Ley N° 17.711, se convertían en el sustento normativo para la declaración de ineficacia de las cláusulas excesivas[20].

A la hora de analizar la caracterización de este tipo de cláusulas, la doctrina sostiene que la proliferación de las estipulaciones abusivas es una hipótesis propia de la estructura contractual de adhesión, por ende, de frecuente aparición en esa especie negocial, ante el designio de quien regula el clausulado de mejorar su posición preponderante en la relación. Y aun cuando no cabe descartar de plano la factibilidad de detección de cierta cláusula abusiva en un contrato paritario, es

ésta hipótesis aislada, que además encuentra remedio en los institutos tradicionales del abuso de derecho o de la lesión[21].-

En síntesis, y para ensayar un concepto, por abusiva debe entenderse a toda estipulación contractual que desarticula o desquicia injustificadamente el sinalagma, determinando una alteración del principio de equivalencia funcional de las prestaciones. Asimismo, la cláusula abusiva desnaturaliza el vínculo obligacional, lo que supone un apartamiento o derogación del derecho dispositivo a través de normas supletorias[22].

La novedad que trae el CCyC en materia de cláusulas abusivas, se encuentra en la circunstancia de que el ámbito de aplicación de las mismas se ha ampliado considerablemente, producto de que el nuevo digesto, regula los efectos de estas estipulaciones excesivas, no tan sólo respecto de los contratos de consumo (Arts. 1117 - 1122), sino también respecto de los contratos por adhesión a cláusulas predispuestas (Arts. 988 y 989).

Lo indicado ut supra no es superfluo, ya que la regulación del CCyC en materia de cláusulas abusivas, nos evitaría la discusión que planteamos al comienzo de este ensayo, acerca de si el “cliente bancario” reviste en todos los casos el carácter de “consumidor”, ello en virtud de que, por ser el contrato bancario un verdadero contrato por adhesión a cláusulas predispuestas, el “cliente” encuentra en el nuevo digesto protección jurídica frente a las cláusulas vejatorias o excesivas, independientemente de que en el caso concreto revista a su vez la calidad de “consumidor”.-

Respecto de las cláusulas abusivas presentes en los contratos celebrados por adhesión, el CCyC en su art. 988 establece:

“Cláusulas abusivas.- En los contratos previstos en esta sección, se deben tener por no escritas:

- a) las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones del predisponente;
- b) las que importen renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplíen derechos del predisponente que resulten de normas supletorias;
- c) las que por su contenido, redacción o presentación, no fuesen razonablemente previsibles”.

En la norma referenciada ut supra, se enuncian dos cláusulas abiertas previstas en los incisos a, y b, y una referencia a una subcategoría de cláusulas abusivas que no son otras que las cláusulas sorpresivas[23].

La cláusula abierta se caracteriza por tratarse de una disposición legal de carácter imperativo, que tiene por objeto o por efecto el control de legitimidad directo de los preceptos de autonomía que integran los contratos[24].

En lo que respecta al análisis del inciso a) del art. 988 del CCyC, Stiglitz enseña que la expresión desnaturalización de la relación a la que se halla obligado el predisponente refiere a dos hipótesis:

- a) ampliando los derechos del proveedor/profesional con daño al consumidor;
- b) modificando en su favor y en algún sentido, la obligación a la que se ha comprometido el proveedor/profesional[25].

Respecto del inciso b) del art. 988 CCyC, en opinión de Stiglitz el mismo resulta aplicable a las siguientes hipótesis:

- a) reduciendo o suprimiendo las cargas u obligaciones del proveedor/profesional;
- b) reduciendo o suprimiendo los derechos del consumidor;
- c) o ampliando las cargas u obligaciones del consumidor.

Y de todo ello resulte un desequilibrio significativo de los derechos y las obligaciones recíprocos de tal entidad (manifiesto) que quede comprometido el principio de la máxima reciprocidad de intereses, al afectarse la relación de equivalencia[26].-

Respecto del inciso b) del art. 988 CCyC, en opinión de Stiglitz el mismo resulta aplicable a las siguientes hipótesis:

- a) reduciendo o suprimiendo las cargas u obligaciones del proveedor/profesional;
- b) reduciendo o suprimiendo los derechos del consumidor;
- c) o ampliando las cargas u obligaciones del consumidor.

Y de todo ello resulte un desequilibrio significativo de los derechos y las obligaciones recíprocos de tal entidad (manifiesto) que quede comprometido el principio de la máxima reciprocidad de intereses, al afectarse la relación de equivalencia[27].

La novedad del art. 988 CCyC cuyo análisis efectuamos, la constituyen las denominadas cláusulas sorprendivas, previstas en el inciso c).

La doctrina autorizada ha señalado que estas cláusulas sorprendivas constituyen una categoría dentro del género cláusulas abusivas, y que el carácter más saliente y definitorio de ellas consiste en la imprevisibilidad, ya que el precepto normativo dice así: "...c) las que por su contenido, redacción o presentación, no fuesen razonablemente previsibles"[28].

La cláusula se habrá de calificar de sorprendiva cuando su uso no sea habitual al contratar sobre la base de cláusulas predispuestas. En ese caso, no vincula al adherente, por no integrar el contenido usual o previsible del contrato[29].

El control judicial de las cláusulas abusivas y la nulidad parcial de las mismas en el CCyC, se encuentra previsto en el art. 989, el cual reza:

“Art. 989. Control judicial de las cláusulas abusivas.- Cuando el juez declare la nulidad parcial del contrato, simultáneamente lo integrará, si no puede subsistir sin comprometer su finalidad. La apreciación administrativa de las cláusulas generales no obsta a su control judicial”.

La cuestión regulada en el artículo citado ut supra, se vincula con el alcance material de la sanción de nulidad que opera ante la presencia de una cláusula abusiva en un contrato por adhesión a cláusulas predispuestas.

Frente a la existencia de una cláusula abusiva, se discute el alcance material de la nulidad. Y los términos de la misma oscilan entre circunscribir la nulidad a la cláusula viciada, subsistiendo el contrato incólume en todo lo demás, lo que enuncia como nulidad parcial, o someter a la disciplina de la invalidez también a la parte sana del negocio, que viene así a resultar atrapada por la suerte de la cláusula viciada, configurándose la nulidad total del acto[30].

Sobre la base de lo expuesto, cabe concluir que cuando el negocio puede existir aún -desde un punto de vista lógico y objetivo-, sin el elemento viciado, habrá que atenerse a la particular finalidad perseguida por las partes, afirmando la validez de las restantes cláusulas no afectadas de nulidad en la medida en que constituyan el mínimo contenido deseable con relación a todo el acto, así como estaba proyectado[31].

Cabe destacar que la tendencia a mantener la existencia del contrato y sus efectos, aunque alguna de sus cláusulas sea ineficaz, es la que conduce a la regla de la nulidad parcial, de tal suerte que una vez separada la parte nula, “se justifica la subsistencia del negocio con elementos válidos, dotados de interés práctico para las partes[32].

Es importante destacar que el control judicial al que alude el art. 989 CCyC, no se verá bajo ninguna circunstancia impedido por el hecho de que las cláusulas generales predispuestas hayan sido aprobadas administrativamente por la autoridad de control que correspondiere según el contrato.

En lo atinente a la regulación de las cláusulas abusivas específicamente para los contratos de consumo, tenemos que acudir al Libro III, Título III, Capítulo 4 del CCCN (arts. 1117 a 1122).

En lo que respecta a las normas aplicables, el art. 1117 del CCCN establece:

“Art. 1117. Normas aplicables.- Se aplican en este Capítulo lo dispuestos por las leyes especiales y los arts. 985, 986, 987 y 988, existan o no cláusulas generales predispuestas por una de las partes”.

La doctrina ha interpretado como primera reflexión respecto del artículo citado ut supra, que el mismo conduce a esclarecer que, si bien es cierto que las disposiciones se hallan ubicadas en el Capítulo IV sobre “Cláusulas abusivas”, referidas a los contratos de consumo, el art. 1117 del CCCN dispone su aplicación a

los contratos por adhesión. A ello se refiere la remisión efectuada, por un lado a las leyes especiales y, por otra, a los arts. 985 a 988[33].

En lo que respecta a la regla general aplicable en materia de cláusulas abusivas en contratos de consumo, el art. 1119 del CCyC establece:

“Art. 1119. Regla general.- Sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes especiales, es abusiva la cláusula que, habiendo sido o no negociada individualmente, tiene por objeto o por efecto provocar un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes, en perjuicio del consumidor”.

Por nuestra parte, consideramos que el artículo citado ut supra es de notable importancia interpretativa, ya que su texto, deja en claro que el mismo viene a complementar la regulación ya existente para las cláusulas abusivas en materia de consumo. Ello en razón de que el mismo reza: “sin perjuicio de lo dispuestos en las leyes especiales”, para luego ensayar una especie de definición de lo que debe entenderse, -en términos generales-, por cláusula abusiva.

A su vez, resulta importante destacar del artículo antes referenciado, que el mismo introduce una especie de definición de lo que debe entenderse por cláusula abusiva, la cual resulta coincidente con las definiciones brindadas por la doctrina especializada, y que fueron citadas anteriormente en este ensayo.

De todo lo expuesto, debe quedar en claro que el carácter más saliente de la cláusula abusiva consiste en que importa un desequilibrio significativo entre los derechos y obligaciones contenidos en las condiciones generales del contrato y debe serlo en detrimento del consumidor y apreciado al momento de la conclusión del contrato[34].

Habiéndose efectuado el análisis de las disposiciones normativas más relevantes de nuestro CCyC en lo relativo a la regulación de las cláusulas abusivas, corresponde ahora poner de manifiesto la aplicabilidad de dicho régimen legal a los contratos bancarios, a fin de demostrar la protección jurídica de la que goza el cliente bancario frente a esta problemática.

A la luz de las disposiciones normativas del CCyC, no caben dudas que el régimen legal de las cláusulas abusivas resulta aplicable a los contratos bancarios, con independencia de si consideramos al contrato bancario como de consumo o simplemente como un contrato celebrado por adhesión a cláusulas predispuestas.

A título ejemplificativo se puede enunciar, siguiendo a Stiglitz, distintos supuestos de cláusulas abusivas presentes en los contratos bancarios de consumo: la cláusula que limita total o parcialmente la responsabilidad por incumplimiento contractual; la que establece la rescisión unilateral incausada sin un derecho igual para el usuario; la que permite modificar unilateralmente el contenido de la prestación; la que prevé la extensión de la adhesión del usuario a cláusulas que no haya tenido la posibilidad de conocer antes del perfeccionamiento del contrato; entre muchas otras[35].

Consideramos oportuno traer a consideración que, calificada doctrina al interpretar la regulación legal del CCyC respecto de la cuenta corriente bancaria,

ha puesto de manifiesto la aplicabilidad de disposiciones que regulan las cláusulas abusivas.

Al efectuar un examen del art. 1398 del CCyC, algunos autores afirman que, si bien la parte precedentemente transcrita de la norma en análisis permitiría sostener que se autoriza a que las partes acuerden en el contrato que la capitalización se realice por períodos inferiores a tres meses, entendemos que ello no es posible. No debe perderse de vista que el contrato de cuenta corriente bancaria es uno que se celebra por adhesión a cláusulas que predisponen el banco, por lo que le resulta aplicable el art. 988, inc. b), del Cód. Civ. y Comercial. Este inciso declara abusivas a las cláusulas que "...amplían derechos del predisponente que resultan de normas supletorias...". Siendo que el art. 1398, claramente, es una norma supletoria, la cláusula contractual por la que se pretenda ampliar los derechos del banco, debe ser considerada como abusiva[36].

En el mismo sentido, pero al abordar el estudio del art. 1403 del CCyC, la doctrina ha manifestado que el plazo de diez días previsto a favor del cuentacorrentista para impugnar los movimientos de la cuenta no puede ser limitado en el contrato de cuenta corriente bancaria, ya que tal restricción podría conducir, prácticamente, a la supresión del derecho de control del cliente, impidiéndole o dificultándole la revisión de la cuenta y de las operaciones reflejadas en ella. Por otra parte, al ser el contrato de cuenta corriente bancaria un de adhesión resulta aplicable el art. 988 del Cód. Civ. y Comercial, que declara como abusivas a aquellas cláusulas que imponen renuncia o restricción a los derechos del adherente que surjan de normas supletorias[37].

En lo que respecta a la posibilidad de cierre de la cuenta corriente bancaria por decisión unilateral de cualquiera de las partes, previo aviso con una anticipación de diez días, excepto pacto en contrario, compartimos la postura doctrinaria que entiende que en el contrato no podrá pactarse la posibilidad de que el banco proceda al cierre de la cuenta sin comunicación previa al cliente o con un plazo inferior a los aludidos diez días. Al ser el contrato de cuenta corriente bancaria uno de adhesión, resulta aplicable el art. 988 del CCyC, que declara como abusivas a aquellas cláusulas que importen renuncia o restricción a los derechos del adherente o amplíen los derechos del predisponente que surjan de normas supletorias. En los supuestos mencionados, se estarían ampliando los derechos del banco predisponente, por lo que la cláusula resultaría abusiva[38].

Las reflexiones doctrinarias citadas, nos conducen ineludiblemente a afirmar que, ya sea por el camino de la regulación que el CCyC brinda a los contratos celebrados por adhesión, o por las normas que el mencionado digesto prevé para los contratos de consumo, el cliente bancario encuentra hoy en el ordenamiento jurídico nacional una protección integral frente a las cláusulas abusivas que las entidades bancarias suelen introducir en los contratos.-

V. Conclusión [\[arriba\]](#)

Como podrá apreciar el lector, el objetivo del ensayo fue brindar un panorama general acerca de la protección jurídica que brinda el CCyC en materia de cláusulas abusivas, realizando un enfoque particular desde el lugar que ocupa el "cliente bancario" en sus relaciones contractuales con el banco.

A nuestro entender resulta muy positiva la amplitud de protección que brinda el nuevo Código en esta temática, toda vez que libera al cliente bancario, de tener que acreditar en primer lugar su carácter de consumidor para poder plantear la nulidad de un cláusula notoriamente abusiva en un contrato bancario; cuestión que como vimos, ha resultado motivo de controversia en la doctrina.

La regulación legal vigente permite sostener sin tapujos que la discusión acerca del carácter de consumidor del cliente bancario, es absolutamente ajena a la posibilidad de que un cliente pueda plantear la nulidad de una cláusula por provocar la misma un desequilibrio desproporcionado de las prestaciones.-

En nuestra opinión, la regulación de las cláusulas abusivas en el nuevo Código muestra con prístina claridad una de las finalidades esenciales de la nueva legislación, la cual tiene que ver con la protección de los vulnerables, proporcionándoles herramientas jurídicas idóneas para tratar de equilibrar la asimetría contractual imperante en los contratos modernos.

Notas [\[arriba\]](#)

[1] Lorenzetti, Ricardo L., Consumidores, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2009, pág. 439.-

[2] Cfr. Lorenzetti, Ricardo L., Op. Cit., pág. 440-441.-

[3] CCCom. de Rosario, sala III, “Moriconi, Marcelo y otra c/Banco Argencoop Ltda.”, L. L. del 26-3-99. Se fijó la siguiente doctrina: “Si bien la norma no hace mención expresa a las entidades bancarias (salvo en lo referente a los créditos para consumo, art. 36), ha de considerarse que éstas se encuentran abarcadas ya que se trata de aquellas personas jurídicas a que refiere el art. 2º, que en forma profesional prestan servicios a consumidores o usuarios; no tratándose de los servicios excluidos, como los que prestan los profesionales liberales”.-

[4] Cfr. Lorenzetti, Op. Cit. pág. 440.-

[5] Depósitos a plazo fijo. El distingo entre operaciones activas, pasivas y neutras puede ampliarse en Bonfanti, Mario, Contratos bancarios, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1993.-

[6] Por ej.: cobranza de impuestos.-

[7] García Cruces, José Antonio, Contratación bancaria y consumo, en R. D. B. B. 1998-269.-

[8] Cfr. Lorenzetti, Ricardo L. Op. Cit. pág. 441.-

[9] Moeremans, Daniel, Contratación bancaria y Ley de Defensa de los Consumidores (ley 24.240), en L. L. del 24-9-97, pág. 2.-

[10] Rinessi, Antonio J., Tarjetas de crédito y otras conexidades contractuales en el consumo, Mario Viera, Corrientes, 1999, pág. 26.-

[11] Barreira Delfino, Eduardo en Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada. Directores: Picasso - Vazquez Ferreyra, La Ley, Buenos Aires, 2009, Tomo II, pág. 333.-

[12] Ibidem.-

[13] Villegas, Carlos Gilberto, en Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Directores: Rivera Julio César - Medina Graciela, La Ley, Buenos Aires, 2014, Tomo IV, pág. 279.-

[14] Ibidem.-

[15] Barbier, Eduardo, en Código Civil y Comercial de la Nación Comentado,

- Director: Lorenzetti, Ricardo L., Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2015, Tomo VII, pág. 250.-
- [16] Ibidem.-
- [17] Cfr. Barbier, Eduardo, en Op. Cit., pág. 250-251.-
- [18] La temática de las cláusulas abusivas en el CCyC fue analizada por el autor de este trabajo en: Peral, Santiago J., “La regulación de las cláusulas abusivas en el Código Civil y Comercial: la influencia de las normas del Derecho del Consumidor sobre el Derecho de los Contratos en general”, RCCyC 2015 (Noviembre) 17/11/2015, 181, AR/DOC/3914/2015.-
- [19] Zentner, Diego H., Contrato de Consumo, La Ley, Buenos Aires, 2010, pág. 191.-
- [20] Ibidem.-
- [21] Wajtraub, Javier H., “Protección jurídica del consumidor”, Lexis Nexis, Buenos Aires, pág. 195.-
- [22] Cfr. “Las condiciones generales no derogan los efectos normales o naturales de los contratos típicos, consagrados por normas dispositivas” (VIII Jornadas Nacionales de Derecho Civil, La Plata, 1981, Comisión N° 3: Contratos con contenido predispuesto. Condiciones negociales generales). Cita en: Zentner, Diego H., Op. Cit., pág. 193.-
- [23] Lorenzetti, Ricardo L, Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2015, Tomo V, p. 649.-
- [24] Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Contratos por adhesión, cláusulas abusivas y protección al consumidor, La Ley, Buenos Aires, Buenos Aires, 2012, p. 272.-
- [25] Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Op. Cit., p. 273.-
- [26] Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Op. Cit., p. 273.-
- [27] Ibidem.-
- [28] Cfr. Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Op. Cit., p. 275.-
- [29] García Amigo, M., Ley alemana occidental sobre Condiciones Generales, RDP, mayo de 1978, ps. 384 y ss.-
- [30] Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Op. Cit., p. 286.-
- [31] Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Op. Cit., p. 287.-
- [32] Santos Briz, J., La contratación...cit., p. 244; íd., Los contratos civiles. Nuevas perspectivas, Comares, Granada, 1992, p. 197.-
- [33] Cfr. Stiglitz Rubén S. - Stiglitz Gabriel A., Op. Cit., p. 306.-
- [34] Guy, Raymond, Droit de la consommation, Litec, Paris, 1996, nro. 417, p. 207.-
- [35] Para un análisis más detallado de la enumeración que efectúa Stiglitz, Ver: Lorenzetti, Ricardo L., Consumidores..cit. pág. 460-461.-
- [36] Aicega María Valentina, Gómez Leo Osvaldo R. y Leiva Fernández Luis F. P. en: Alterini, Jorge Horacio, Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético, Buenos Aires, La Ley, 2015, Tomo VII, pág. 109.-
- [37] Aicega María Valentina, Gómez Leo Osvaldo R. y Leiva Fernández Luis F. P. en: Alterini, Jorge Horacio, Op. Cit., pág. 126.-
- [38] Aicega María Valentina, Gómez Leo Osvaldo R. y Leiva Fernández Luis F. P. en: Alterini, Jorge Horacio, Op. Cit., pág. 132.-