En la ciudad de Trelew, a los 31 días de octubre del año dos mil veinticuatro, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial III con asiento en la ciudad de Trelew, con la presidencia del Dr. Aldo Luis De Cunto y la presencia de los Sres. Jueces del Tribunal Dres. Sergio Rubén Lucero y Guillermo Nicolás Walter, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B. C. C. L. c/ S., M. M. s/ Cobro de pesos” (Expte. Nro. 351 - Año 2024 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado con fecha 16/10/2024.

**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:

Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal de alzada con motivo del recurso de apelación deducido por la parte actora mediante presentación digital ID 1311070 obrante a fs. 97, en contra de la sentencia definitiva dictada en autos.

La sentencia apelada resolvió rechazar la demanda por cobro de pesos entablada por el B. C. C. L. en contra del Sr. M. M. S., con costas a su cargo.

El escrito de expresión de agravio (ID 1628449), luce agregado a fs. 119.

Ordenado su traslado a la parte contraria mediante providencia del 10/09/2024, éste no fue evacuado.

I.- La parte actora recurrente expone un único agravio, el que titula *“Rechazo por no constar entrega de la tarjeta de crédito. Arbitraria valoración de la prueba”*. Previa transcripción parcial del considerando en el cual la juzgadora concluye que con los elementos probatorios aportados no es suficiente para comprobar la concertación del contrato de tarjeta de crédito que se afirma en demanda vinculara a las partes, descartando su existencia del formulario de solicitud de otorgamiento y sin prueba de que se hiciera la entrega material del plástico, todo lo cual estimó que obstaba a considerar perfeccionado el contrato, apoyándose en la cita normativa de la ley 25.065, expone que no resulta exacto lo razonado por la Sra. Juez *a quo*. En tal sentido postula que de las probanzas de autos surgen elementos convincentes que acreditan el uso de la tarjeta por el demandado y que, al constatarse su uso ello prueba la recepción del plástico. Cita la carta documento X., la cual fue recibida por S., por la cual se lo intima al pago del monto demandado originado –afirma- por el uso del plástico. Señala que dicha misiva no tuvo respuesta lo cual –expresa– no configura una aceptación pero sí una presunción en contra. Reitera que los resúmenes de tarjeta de crédito, que no fueron desconocidos por el demandado, constatan el uso del plástico por él. Termina solicitando que se revoque la sentencia haciéndose lugar a la demanda y condenando al demandado al cumplimiento de los rubros reclamados con expresa imposición de costas.

II.- En los límites provistos por el agravio reseñado ingresaré a su tratamiento recordando preliminarmente que la apertura de esta instancia por la apelación deducida permite ejercer la facultad de revisión con amplitud suficiente ante la plenitud de jurisdicción.

En este sentido se ha expresado que, en virtud del efecto "devolutivo" que caracteriza al recurso de apelación, mediante su planteo se trae al tribunal de alzada el pleno conocimiento de la cuestión que ha sido objeto de la resolución impugnada; es decir, el tribunal de alzada tiene idéntico poder y amplitud de conocimiento que el juez de la primera instancia. Tal como lo señalara Eduardo Couture, en virtud de este carácter devolutivo de la apelación el tribunal de alzada asume la facultad plena de revisión de la sentencia recurrida, dentro de los límites del recurso; sus poderes consisten "en la posibilidad de confirmar íntegramente el fallo, de confirmarlo en una parte y revocarlo en otra, y de revocarlo íntegramente". La apelación devuelve al tribunal superior la plenitud de la jurisdicción y éste se encuentra, frente a la reclamación, en la misma posición que el inferior, es decir, le corresponden iguales derechos y deberes. El tribunal *ad quem* debe ceñirse, así, a los puntos objetados, pero dentro de ellos tiene amplias facultades, iguales a las que sobre la materia tenía el *a quo*. Puede, entonces, examinar los hechos y el derecho con plena jurisdicción, también está facultado para pronunciarse *iura novit curia*, calificando la acción intentada y encuadrando los hechos expuestos por las partes; y siempre dentro del marco de los puntos objetados, tiene amplias facultades de fundamentación: así, el juez de la apelación puede utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes e, incluso, de aquellos invocados por el juez de primera instancia. Según lo dicho, en virtud del recurso de apelación, el tribunal de alzada cuenta con amplias facultades para decidir la cuestión, tanto como las que tenía el tribunal de grado, máxime cuando se trata de una cuestión de derecho. Éste es el principio general que rige en materia de recurso de apelación (Conf.: Loutayf Ranea, Roberto G., "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil", Editorial Astrea, 1989, vol. 1, par. 27 y 28, págs. 73/75 y 76, respectivamente; Morello, Sosa y Berizonce, "Códigos Procesales en lo Civil y Comercial …", Librería Editora Platense - Abeledo-Perrot, 1988, T. III, págs. 420/421, respectivamente, y cita de fallos).

En tal caso, el efecto devolutivo de la apelación importa la sumisión integral del proceso al tribunal de alzada, y permite a éste conocer "ex novo" de todas las cuestiones controvertidas, con poderes idénticos en su extensión y contenido a los del juez apelado (CNac. Civ., sala "E", 16/08/1978, "B., Y. E. c/ S. de M., M. y otra", J.A. 1979-I, 247).

Dicho lo cual, comenzaré por advertir un ineludible "desajuste" entre las normas contenidas en la ley que regula el sistema de contratación de tarjetas de crédito y su interpretación (Ley 25.065) -en el marco de la vigencia del Código Civil de Vélez (Conf.:

arts. 1140 a 1142 del C.C.)-, con respecto al actual Código Civil y Comercial de la Nación. Ello por cuanto sabido es que se ha suprimido en la norma de fondo hoy vigente la categoría de los contratos reales, en contraposición a los consensuales (Conf.: Título II, Capítulo 2, del Libro Tercero del CCyC –arts. 966/979–).

Es decir, ya no se contempla aquellos contratos que dependían de la entrega de la cosa como condición de existencia misma del contrato, esto es, siendo los contratos "reales" aquellos que no quedan concluidos sino desde que una de las partes haya hecho a la otra tradición de la cosa sobre la que versare el contrato (Conf.: art. 1141 del Código Civil de Vélez). Es decir, tal presupuesto se ubicaba en la etapa formativa misma del contrato, señalándose en tal sentido que, en los contratos reales, la *datio rei* (entrega de la cosa) cumplía un papel esencial en la formación del vínculo (*quo ad constitutionem)*, a diferencia de los contratos consensuales en los cuales la entrega de una cosa surge como un efecto. Esto es, en estos últimos se entrega la cosa (*quo ad effectum*), como cumplimiento de una obligación que ya surgió como consecuencia del consentimiento (Ver: Lorenzetti, Ricardo Luis, en "Tratado de los contratos. Parte general", Ed. Rubinzal Culzoni, 2ª edición ampliada y actualizada, año 2010, pág. 236).

Sin embargo, adelanto que tal circunstancia no altera en lo más mínimo la correcta solución dada al caso por la juzgadora de la anterior instancia.

Es que se ha explicado con meridiana claridad cuál fue la razón por la cual la ley 25.065, precisó que: *"el contrato de tarjeta de crédito entre el emisor y el titular queda perfeccionado sólo cuando se firma el mismo, se emitan las respectivas tarjetas y el titular las reciba de conformidad" (Sic)*. Y, en el artículo siguiente contemplaba, en tal sentido, que: "*La solicitud de la emisión de la Tarjeta de Crédito, de sus adicionales y la firma del codeudor o fiador no generan responsabilidad alguna para el solicitante, ni perfeccionan la relación contractual"* (Sic)(Conf.: arts. 8° y 9°, textos según Ley 25.065 –hoy derogados por el art. 14 del DNU N° 70/2023, B.O. 21/12/23–).

De tal modo, se expuso el siguiente razonamiento, antes de la sanción de la Ley 25.065 se consideraba que en la contratación que se realiza en base a condiciones generales predispuestas, el sujeto emisor elabora una invitación a ofertar. La firma de un formulario por parte del interesado produce el efecto de ser una oferta, la que al ser presentada en la entidad emisora debe ser estudiada, porque se necesita examinar si tiene solvencia suficiente como para poseer una tarjeta, garantías, antecedentes, etcétera. Si la entidad emisora está de acuerdo, acepta la oferta y emite la tarjeta, perfeccionándose el contrato, si no está de acuerdo, el contrato no se perfecciona. Ello daba pié a que se discutiera el momento del perfeccionamiento en un aspecto particular, esto es: cuando la entidad emisora acepta la oferta puede hacerlo mediante un comportamiento declarativo o no. En la costumbre no es habitual notificar expresamente al usuario que la oferta es aceptada, que

se perfecciona el consentimiento, y ni siquiera es costumbre firmar un contrato. En este contexto, la entidad emisora enviaba la tarjeta, el usuario la usaba, y se daba por perfeccionado tácitamente el contrato. De tal manera, en los supuestos en que la entidad emisora pretendía cobrar resúmenes –como sucede en el presente caso– daba lugar a que se generaran conflictos judicializados en los que se controvertía el perfeccionamiento o no del contrato de tarjeta de crédito existiendo jurisprudencia en distintos y variados sentidos generándose incertidumbre y, en definitiva, inseguridad jurídica en el desarrollo del sistema.

Para solucionar estos problemas la ley 25.065, en los artículos transcriptos más arriba, previó que el contrato se perfecciona: a) cuando se firma el contrato; b) se emiten las tarjetas; c) el titular las reciba de conformidad; y d) que la solicitud de emisión no perfecciona la relación contractual. Como puede advertirse tales presupuestos son los que estricta y correctamente observó incumplidos la juzgadora de la anterior instancia para concluir como lo hiciera.

En punto a ello, no huelga señalar desde ahora que el agravio formulado lejos estuvo de satisfacer la carga técnica que implica plantear una verdadera crítica que viabilice que éste tribunal de alzada pueda ejercer apropiadamente su potestad revisora, desde que solo expone argumentos ya manidos en anteriores presentaciones los que, se evidencia de la conclusión a la cual se arriba en el fallo apelado, no fueron compartidos por la Jueza *a quo* por los fundamentos que desarrolló y que no fueron concreta y razonadamente atacados de la manera que es impuesta por el Código del rito hacerlo (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.).

Sin perjuicio de lo cual, retomo lo observado al comienzo del presente análisis, que, por lo dicho precedentemente, viene a conformar solo un mayor abundamiento ante la ausencia de crítica que atender, pero que estimo corresponde expresarlo para clarificar el por qué la solución no se altera por la circunstancia de que la recepción material del plástico no conforme el itinerario formativo como modo de perfeccionamiento *ad constitutionem* y no *ad effectum* del contrato (categoría “contratos reales”), sino que resulta dicha tradición material del plástico es un efecto condicionante que permite la ejecución misma del sistema o red contractual involucrada en su efectivo funcionamiento.

Ya se señaló que se comparte el criterio interpretativo que justifica tal inteligencia. En tal dirección se explica que la tarjeta o plástico no es la “cosa” a la que se hace referencia en los contratos reales, porque no es el objeto del contrato, ni la obligación, ni estamos ante una obligación restitutoria referida a la tarjeta de crédito. Por caso, se indica ejemplificativamente que, por caso, el mutuo fue concebido como real (Conf.: art. 1142 del C.C. derogado), porque se entrega el dinero con la obligación de restituirlo, pero no porque se entregue el documento donde consta el contrato.

En cambio, el objeto del contrato bajo examen es el crédito y la tarjeta es la documentación emitida. La propia ley 25.065, señala en su art. 4°: "*Se denomina genéricamente Tarjeta de Crédito al instrumento material de identificación del usuario, que puede ser magnético o de cualquier otra tecnología, emergente de una relación contractual previa entre el titular y el emisor"* (Sic)(Conf.: texto originario, hoy sustituido por el art. 17 del Decreto N° 70/2023, B.O. 21/12/2023).

Es decir, es la documentación del contrato y no la cosa. Incluso, se advierte, que puede darse el caso en que por la evolución tecnológica se prescinda del plástico, con lo cual se desbarataría totalmente la idea de un contrato real.

El propósito de las normas contenidas en los arts. 8° y 9° de la ley 25.065, se insiste, fue solucionar el conflicto y jurisprudencia encontrada que se describió antes de su sanción, de modo que el perfeccionamiento del contrato requiere del cumplimiento de las etapas señaladas, todas ellas consideradas como modos de expresar el consentimiento. El contrato por lo tanto es consensual.

Tal hermenéutica se encuentra corroborada por la expresa disposición normativa contenida en el citado artículo 9º de la LTC, donde se puntualiza claramente que la firma de la solicitud de la emisión y la firma del codeudor no generan responsabilidad alguna para el solicitante, ni perfecciona la relación contractual, lo cual no es más que la consecuencia de que no se cumplió con el paso faltante, cual es: la emisión y recepción de conformidad de la tarjeta, lo cual indicó la juzgadora no se acreditó sin merecer el más mínimo cuestionamiento de parte de la entidad bancaria aquí recurrente (Ver: Lorenzetti, Luis Ricardo, en "Tratado de los contratos. Parte especial", Ed. Rubinzal Culzoni, 1 edición revisada, año 2021, T. III, pág. 442/444).

En resumen, pues, de lo expuesto y razonado, toda vez que ni siquiera se menciona o alega haber acreditado tal entrega de la tarjeta de crédito a la cual se le atribuyen los gastos cuyo crédito se pretende reclamar al Sr. S. en infructuoso intento de sostener el recurso interpuesto, propiciaré al acuerdo que sea declarado desierto el recurso de apelación planteado por carecer el mismo de suficiencia técnica en su pretendido e inadecuado sostenimiento (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). Así lo voto.

III.- <u>Conclusión</u>:

Por ello, propongo que se declare la deserción del recurso de apelación planteado por la parte actora, con costas de segunda instancia a cargo de la parte recurrente vencida en ella (Conf.: arts. 69 y 282 del C.P.C.C.).

No corresponderá regular honorarios, al Dr. S. J. U., letrado apoderado de la parte actora apelante, por sus tareas cumplidas en esta segunda instancia, atento a que las mismas resultaron inoficiosas (Conf.: arts. 3 y 5 de la Ley XIII N° 4).

Finalizo el tratamiento de esta primera cuestión, entonces, pronunciándome en ella por la NEGATIVA.

**A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto manifestó:

Dada la claridad de la reseña que efectuara el colega preopinante de la sentencia de origen de fs. 92/96 vta. (SD N° 0079/2023, del 23/11/23), y de los agravios que contra la misma expusiera la actora a fs. 119 vta. (ID 1628449), me remito a la misma a fin de evitar reiteraciones estériles y en homenaje a la brevedad.-

I.- Analizaré los agravios de la apelante a fin de dar respuesta al interrogante acerca de la suficiencia técnica del memorial.-

1) La recurrente, básicamente se queja de que la sentenciante haya considerado que la prueba agregada fuera insuficiente a los efectos de tener por acreditado el crédito esgrimido como causa de la pretensión deducida. Al respecto señala que el uso de la tarjeta de crédito por parte del demandado se encuentra probado con la carta documento recibida por S. por la cual se lo intima al pago del monto demandado, la cual no tuvo respuesta por parte de la contraria. A ello añade que los resúmenes de la tarjeta de crédito, que tampoco fueron desconocidos por S., constatan el uso de la referida tarjeta.-

Al respecto es de destacar que los argumentos dirimentes de la juzgadora para arribar a la conclusión antedicha fueron, en síntesis, los siguientes: *"…el art. 8 de la ley 25.065 establece…que "el contrato de tarjeta de crédito entre el emisor y el titular queda perfeccionado sólo cuando se firma el mismo, se emitan las respectivas tarjetas y el titular las reciba de conformidad"…No basta la suscripción de la solicitud de la tarjeta, sino que además debe procederse a su emisión y a la entrega al interesado. Se necesitan esos tres hechos para considerar existente el contrato. De modo "que el perfeccionamiento del contrato requiere del cumplimiento de las etapas señaladas, todas ellas consideradas como modos de expresar el consentimiento"…Por si hubiera alguna duda al respecto, el art. 9 de la ley ratifica el concepto estableciendo que "La solicitud de la emisión de la tarjeta de crédito, de sus adicionales y la firma del codeudor o fiador no generan responsabilidad alguna para el solicitante, ni perfeccionan la relación contractual". Lo cual…es una consecuencia de que no se ha cumplido con el paso faltante: la emisión y recepción de conformidad de la tarjeta de crédito…No es diferente la solución legal prescindiendo de aplicar las normas citadas, ya que siguiendo las que no son aplicables en ausencia de ley especial (Código Civil y Comercial) y la doctrina elaborada sobre el tema, el contrato requiere para perfeccionarse, luego de ser suscripto, de la emisión de la tarjeta y la recepción de conformidad por el titular. Esta 'solicitud' constituye una verdadera 'propuesta de contratación' u 'oferta', en los términos del art. 972 del Código Civil y Comercial de la Nación. Por lo tanto, para formalizar la contratación resulta necesaria la expresión del consentimiento por parte de la entidad emisora, lo que generalmente se*

*materializa mediante la entrega de la tarjeta (consentimiento tácito, en los términos del art. 1146 del mismo cuerpo legal)…"* (ver sentencia a fs. 92 vta., 3er. párrafo/93, 3er. párrafo).-

La juzgadora siguió razonando que *"A fin de acreditar sus dichos, la actora acompaña: "contrato de emisión de tarjeta de crédito" (fs. 7 a 20); resúmenes de cuenta (fs. 21 a 32); declaración jurada (fs. 33); y carta documento (fs. 34). Los elementos probatorios aportados en autos no son suficientes para comprobar la concertación del contrato de tarjeta de crédito que, se afirma en la demanda, vinculara a las partes de autos…La sola existencia del formulario de solicitud de otorgamiento y sin pruebas directas o indirectas de que se hubiese materializado la entrega del plástico a la demandada obsta a considerar perfeccionado el contrato en virtud de los normado por los arts. 6, 8 y 9 de la ley 25.065…Desde esta perspectiva, antes de justificar la remisión de las liquidaciones mensuales, la sociedad debe probar ineludiblemente la entrega del instrumento con el cual se habilita la adquisición de bienes o servicios mediante el sistema que promueve. Es que la entrega de la tarjeta al usuario es una de las obligaciones nucleares o principales de la entidad emisora, que también hace al perfeccionamiento del contrato (cf. 1er. párrafo, art. 8, ley 25.065)…La entrega de la tarjeta de crédito al particular hace a la ejecución del contrato, y es un paso previo necesario para que cobren virtualidad las obligaciones de las partes en función de aquella…Reitero, se desprende de la causa que no existe prueba instrumental que permita tener por efectivamente acreditada la entrega de la tarjeta de crédito al señor M. M. S.. La declaración de rebeldía del nombrado no alcanza para superar la omisión"* (ver sentencia a fs. 93, 4to. párrafo/vta., anteúltimo párrafo).-

Y finalmente argumentó que *"Podrá alegarse en relación a los documentos que se le atribuyen al demandado, que corresponde tenerlos fictamente reconocidos en su existencia material y contenido. Al respecto tan solo tengo por acreditado que el señor S. firmó una solicitud y efectuó otros pasos preparatorios, pero no que el contrato se concluyó en los términos que exige la ley de tarjetas de crédito…El resumen de cuenta nada prueba a favor del accionante. Resulta insuficiente como prueba del contrato, dados los términos específicos de la ley 25.065 ya analizados. Tampoco la actora ha ofrecido y producido prueba pericial contable destinada a corroborar la subsistencia de la deuda reclamada…En pocas palabras el "resumen" acompañado emanó de la demandante y carece de un respaldo probatorio que permita concluir, con adecuada certeza, que el demandado intervino en las operaciones detalladas. Por otra parte, el eventual silencio guardado por el señor S. frente a la recepción de las liquidaciones respectivas no puede revertir en contra del mismo, desde que no tenía obligación de expedirse. Amén de lo dicho, con independencia de la presunción establecida en el art. 61 del Código Procesal, cabe*

*tener en cuenta lo dispuesto en el art. 31 de la ley 24.240, referido a la interpretación más favorable al consumidor…"* (ver sentencia a fs. 94, 3er. párrafo/95, 3er. párrafo).-

2) He preferido extenderme en la argumentación brindada por la juzgadora a fin de que quede claro que la misma desestimó la demanda por considerar no probada la celebración del contrato atento a que no se acreditó la emisión de la tarjeta y la entrega del plástico correspondiente, requisitos exigidos por la ley a fin de tener por perfeccionado el contrato (conf. arts. 6, 8 y 9 de la ley 25065), y que la incontestación de demanda no alcanza para superar dicha omisión, por lo que no se tuvo por demostrada la conclusión del contrato. Por lo demás en cuanto a la carta documento y a los resúmenes de la tarjeta de crédito, prueba documental en la que se basa el agravio, específicamente se refirió a la misma la jueza al indicar que la carta documento no resulta suficiente para acreditar la concertación del contrato, y los resúmenes de cuenta importan una prueba unilateral, a lo que añadió que la actora no ofreció prueba pericial contable a los fines de corroborar la subsistencia de la deuda, sumando que debía estarse a la interpretación más favorable al consumidor.-

Del análisis del decisorio se desprende que la apelante no atacó los fundamentos del fallo, ya que no refutó por qué la prueba mentada resultaba insuficiente tal como lo expuso la sentenciante de origen. Por lo expuesto no existió crítica alguna de parte de la apelante a la fundamentación dirimente del fallo. Al respecto es sabido que crítica concreta se refiere a la precisión de la impugnación, señalándose el agravio; lo de razonada alude a los fundamentos, bases y sustanciaciones del recurso, se debe trasuntar un razonamiento coherente que demuestre, a la vez, el desacierto del razonamiento contenido en la sentencia que se impugna (conf. CN. Civ., Sala D, 12/9/79, ED, 86-442). La crítica razonada no se sustituye con una mera discrepancia, sino que debe implicar el estudio de los razonamientos del juzgador, demostrando a la Cámara las equivocadas deducciones, inducciones y conjeturas sobre las distintas cuestiones resueltas (conf. Fenochietto-Arazi: "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Comentado", Ed. Astrea, 1993, Tº 1, pág. 941). En el mismo sentido es sabido que carece de contenido el escrito de expresión de agravios que no ataca concreta y frontalmente los verdaderos fundamentos del fallo (conf. C. 1era. Apel. San Nicolás, 29/4/71, LL, 143-100). Es que criticar no es lo mismo que disentir, ya que lo primero importa un ataque directo y pertinente a la fundamentación del fallo apelado, tendiente a demostrar los errores fácticos y jurídicos que éste pueda contener, mientras que lo segundo consiste simplemente en exponer que se está en desacuerdo con la sentencia recurrida (conf. CN. Civ., Sala A, 19/8/91, LL, 1992-A-487, nº 42). La expresión de agravios no es una simple fórmula carente de sentido (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472) que ejercitada, traslada la competencia al tribunal de alzada (conf. C. 1era. Civ. y Com. Bahía Blanca 29/2/68, LL, 131-698), sino que, como lo señala el art. 265 del C. Procesal debe contener una crítica concreta y razonada (conf. CN. Civ., Sala M, 27/9/00,

ED, 191-414) de las partes del fallo que el recurrente considere equivocadas (conf. CN. Civ., Sala F, 18/7/96, LL, 1997-D-827, 39.612-S), indicando los supuestos errores u omisiones que la misma contiene así como los fundamentos que le permitan sostener una opinión distinta (conf. CN. Com., Sala A, 21/2/96, ED, 172-92); es decir, debe señalar punto por punto los errores que se atribuyen a la sentencia en grado, por los cuales se considera que el pronunciamiento es injusto o contrario a derecho (conf. CN. Civ., Sala A, 16/12/99, ED, 186-539). En la expresión de agravios deben refutarse las conclusiones de hecho y derecho que motivan la decisión en grado, mediante la exposición de circunstancias jurídicas por las cuales se considera erróneo el pronunciamiento impugnado (conf. CN. Civ., Sala H, 20/6/03, ED, 204-472).-

A la luz de lo expuesto, reitero que la recurrente no se hizo cargo de las razones brindadas por la jueza "a quo" acerca de la concreta orfandad probatoria que se le enrostra, habiéndose enumerado expresamente los motivos por los cuales los instrumentos aportados no resultan elementos probatorios idóneos del crédito reclamado, ante la no acreditación de la emisión, entrega y recepción de la tarjeta por parte del titular de la misma, lo cual no fue objeto de confutación precisa.-

Es así que habré de coincidir con el colega preopinante en la deserción del recurso por insuficiencia técnica (conf. arts. 268 y 269 del ritual).-

3) Sin perjuicio de lo anterior, y a mayor abundamiento, no se me escapa, tal como bien lo ha advertido el Dr. Lucero, en cuanto a que distintas normas de la ley 25.065 han quedado desajustadas con el Código Civil y Comercial a partir de la sanción de este último. Concretamente la cuestión pasa por la supresión de la categoría de los contratos reales que se efectivizó en el CCCN. Efectivamente en el Capítulo 2 del Título II del Libro III del CCCN se norma la clasificación de los contratos (arts. 966 a 970), habiéndose suprimido la categoría de contratos reales contenida en los arts. 1140 a 1142 del viejo Código Civil. Al respecto se ha comentado que en el CCCN todos los contratos son consensuales, por lo que quedan perfeccionados con el acuerdo de partes, establecido en los términos pautados en el Sección 1era. del Capítulo 3, del Título II del Libro Tercero (arts. 971 a 983). Es así que ha sido eliminada la categoría de los contratos reales. Con ello, el sistema normativo ha ganado en simplicidad, en claridad y en adecuación del tratamiento jurídico a la inteligencia de las prácticas sociales (conf. Caramelo Díaz, Gustavo, en Lorenzetti, Ricardo Luis (Director): "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Rubinzal-Culzoni Editores, 2015, T° V, págs. 568/569).-

Al respecto debe tenerse presente que el consentimiento es un elemento esencial del contrato, fundante de su existencia, por lo que la determinación del momento en el que queda perfeccionado reviste gran importancia. De ello depende que pueda considerarse efectivamente establecido un vínculo generador de obligaciones para las partes. El proceso

de formación del consentimiento requiere del envío de una oferta, que debe reunir los requisitos establecidos en el artículo 972 y cuya aceptación puede ser expresada por el destinatario en forma expresa, por un comportamiento conclusivo que dé cuenta de la conformidad del aceptante o aun en determinadas circunstancias, por medio del silencio (art. 979); si se trata de un contrato celebrado entre presentes, queda perfeccionado por la manifestación de la aceptación, y si es celebrado entre ausentes, cuando ellas es recibida por el proponente durante el plazo de vigencia de la oferta (arts. 974 y 980) (conf. Caramelo Díaz, op. cit., ídem, págs. 599/600).-

Ahora bien, de acuerdo al art. 1141 del viejo Código Civil los contratos reales sólo se perfeccionaban con la entrega de la cosa, por ende, la entrega de la cosa real o ficta era esencial para su perfeccionamiento y la carga de la prueba pesa sobre la actora, quien debe acreditar el mismo como presupuesto básico para que prospere la acción (conf. Piedecasas, M. A., en Mosset Iturraspe-Piedecasas (Directores): "Código Civil Comentado", Rubinal-Culzoni Editores, 2004, "Contratos. Parte General", pág. 57). La ley 25065 (LTC) ha previsto una forma específica de aceptación: la recepción del instrumento sin objeciones, y esto surge del art. 8, 1er. párrafo y del art. 9 de la misma. En ese sentido se ha sostenido que aunque en el documento que firme el solicitante de la tarjeta se encuentren insertas las cláusulas, ese documento sólo será una "solicitud" *(invitatio ad offerendum)* o, en todo caso, un acto preparatorio del futuro contrato, pero no el contrato mismo. De igual manera, aunque la solicitud y las cláusulas consten en documentos separados y aunque el segundo sea una consecuencia del primero, siempre se estará ante actos preparatorios del contrato definitivo, pues la oferta recién se concretará con la emisión del instrumento (conf. Wayar, Ernesto C.: "Tarjeta de crédito y defensa del usuario", Ed. Astrea, 2000, pág. 120). Es que la ley ha previsto una forma específica de aceptación: la recepción del instrumento sin objeciones. Esto surge de la última parte del párr. 1º del art. 8, del art. 9 y del inc. k del art. 6. Es más, la recepción en sí misma no perfecciona el contrato, es necesario que el destinatario acepte el instrumento sin objeciones (doctrina del art. 8, párr. 1º, parte última) (conf. Wayar, op. cit., págs. 117 y 119).-

A la luz de lo expuesto, la supresión de la categoría de contratos reales importa que la emisión y recepción de la tarjeta de crédito ya no sea un requisito de la constitución del contrato, pero sí de la formación del consentimiento, ya que ahora pasó a ser un contrato consensual. Y específicamente la jueza consideró que las etapas señaladas son consideradas como modos de expresar el consentimiento (ver sentencia a fs. 92, último párrafo). Como lo expresara el colega prevotante, el objeto del contrato en cuestión es el crédito y la denominada tarjeta de crédito es el *"...instrumento material de identificación del usuario, que puede ser magnético o de cualquier otra teconología, emergente de una relación contractual previa entre el titular y el emisor"* (conf. art. 4 de la LTC). Es de mencionar

que esta norma ha sido sustituída por el decreto N° 70/2023, no aplicable en la especie dado que la deuda reclamada es de fecha anterior a la de entrada en vigencia del mismo.-

A lo dicho hasta aquí habré de agregar, y siempre a título *obiter dicta*, que ha de repararse que el art. 9 de la LTC, vigente al tiempo de los hechos de la demanda, preveía que *"La solicitud de la emisión de la Tarjeta de Crédito, de sus adicionales y la firma del codeudor o fiador no generan responsabilidad alguna para el solicitante, ni perfeccionan la relación contractual"*, con lo cual luego de la puesta en vigencia del CCCN, la emisión y recepción conforme de la tarjeta resultan requeridas a los fines de expresar el consentimiento. En ese sentido se ha sostenido que es preciso remarcar que el acto comienza a producir sus efectos desde el momento en que las partes prestan el consentimiento. No obsta a esta conclusión lo preceptuado por el art. 8 de la ley 25065, en cuanto a que el contrato de emisión queda perfeccionado recién al momento de suscribirse el instrumento respectivo y recibir el titular las tarjetas emitidas. En todo caso, lo que se dispone es un recaudo de tutela al usuario, cual es evitar la generación de responsabilidad por la mera solicitud de la tarjeta (art. 9), por ejemplo, el cobro de cargos por un servicio financiero que no puede ser aprovechado antes de la entrega del plástico (conf. Zentner, Diego Hernán: "Tarjeta de crédito", publicado el 06/10/2020, elDial.com – DC2D36).-

En definitiva, y sin perjuicio de reiterar que lo expuesto en este último considerando lo es a mayor abundamiento, no habiéndose brindado razones que confuten lo razonado por la sentenciante, repito que corresponde declarar la deserción del recurso.-

II.- En síntesis, por todo lo expuesto y razonado corresponde declarar desierto el recurso de apelación deducido por la actora, con imposición de costas en esta sede a la recurrente vencida (conf. arts. 69 y 282 del CPCC).-

Sin perjuicio de lo anterior, ante la deserción del recurso declarada, no corresponderá regular honorarios al letrado de la apelante por resultar inoficiosos sus trabajos realizados ante la Alzada (conf. arts. arts. 3 y 5 de la ley XIII Nº 4).-

A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.-

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:

Atento al modo en que concluyo luego del tratamiento de la cuestión anterior, la presente ha quedado vacía de contenido por lo que me eximo de pronunciarme en ella.

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo:

En atención a la respuesta brindada a la primera cuestión planteada, deviene abstracto pronunciarse respecto de la segunda pregunta presentada.**A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente, a saber: 1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación deducido por la parte actora en autos. 2) IMPONER

las costas de segunda instancia a la parte recurrente vencida en ella. 3) NO REGULAR honorarios al letrado S. J. U., atento a que sus labores resultaron a la postre en inoficiosas.

ASI LO VOTO.-

**A LA TERCERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto expresó:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. Lucero, fiel expresión del acuerdo al que se ha arribado.-

Así lo voto.-

Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.), pasándose a dictar:

**S E N T E N C I A**:

Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:

1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación deducido por la parte actora en autos.

2) IMPONER las costas de segunda instancia a la parte recurrente vencida en ella.

3) NO REGULAR honorarios al letrado S. J. U., atento a que sus labores resultaron a la postre en inoficiosas.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

**SERGIO RUBÉN LUCERO**
**JUEZ DE CÁMARA**

**ALDO LUIS DE CUNTO**
**PRESIDENTE**

**REGISTRADA BAJO EL N°____023_____DEL AÑO 2024 – SDC – CONSTE**.

**PABLO SEBASTIÁN ETCHART**
**SECRETARIO DE CÁMARA**