

Defensa Del Consumidor Entidad Bancaria Tarjeta De Credito Cargos Adicionales Responsabilidad Bancaria

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Entidad bancaria. Tarjeta de crédito. Cargos

adicionales. Responsabilidad bancaria Se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la accionante contra la resolución de la Secretaría de Defensa del Consumidor que le aplicó una multa por infracción al artículo 19 de la ley 24.240, en virtud del incumplimiento de las condiciones pactadas en la contratación celebrada con el denunciante, que abarcaba tanto el otorgamiento de un préstamo de consumo como la posibilidad de utilizar una tarjeta de crédito, producto que fue ofrecido en las condiciones acordadas al celebrar el contrato de préstamo y que no fueron respetadas. Salta, 18 de Marzo de 2015.- Y VISTOS: Estos autos caratulados "B. C. S.A. vs. SECRETARÍA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR - RECURSO DE APELACION DIRECTA", en expediente N° 231-23116/13: ?R., R. M. c/ B. C. S.A.? de la Secretaría de Defensa del Consumidor (CAM - 473851/14 de Sala II) y, CONSIDERANDO La doctora Verónica Gómez Naar dijo: I.- Contra la resolución N° 3360/13 de la Secretaría de Defensa del Consumidor de la Provincia de Salta (en adelante, ?la Secretaría?), dictada en el expediente N° 231-23116/2013 iniciado por denuncia del señor R. M. R., la firma ?B. C. S.A.? interpuso el recurso de apelación directa que prevé el artículo 19 de la Ley Provincial N° 7402. Por la resolución citada, la Secretaría aplica al apelante la sanción de multa de \$... (Pesos ...) por infracción al artículo 19 de la ley N° 24.240, le ordena resarcir al señor R. en concepto de daño directo la suma de \$... (...) conforme lo dispuesto en el artículo 10 de la citada ley, y le manda efectuar, a su costa y en el plazo de cinco (5) días, la publicación que establece el artículo 47 in fine de la ley citada en primer término. Se agravia la recurrente porque la resolución le imputa el incumplimiento de las modalidades y condiciones de un contrato de tarjeta de crédito al perseguir el cobro de sumas inexistentes, lo que -entiende constituye una errónea interpretación en torno a las constancias de autos, que llevó a la Secretaría a la equivocada convicción de que su accionar encuadraría dentro de las previsiones del artículo 19 de la Ley de Defensa del Consumidor. Al respecto, expresa que para que sea aplicable el mencionado artículo deben darse dos cuestiones: que exista una prestación de servicios en concreto y, a la par, que aquella termine siendo prestada en condiciones distintas a las convenidas y ofrecidas en su oportunidad. Señala que el artículo 8° de la ley 25.065, aplicable por remisión del artículo 3 de la LDC, establece que recién se entenderá perfeccionado un contrato de tarjeta de crédito cuando se firme la solicitud, se emitan las tarjetas y el titular las reciba de plena conformidad, por ello alega que en realidad nunca existió una prestación de servicios del B. para con el señor R., en función que se encuentra reconocido que el plástico nunca fue recibido por el denunciante. A su vez, indica que ello no es el único aspecto dogmático y arbitrario que contiene el decisorio en crisis, siéndolo también el hecho de que la Secretaría haya asumido como verdad absoluta que hubo reclamos efectuados por el denunciante en forma previa al inicio de estas actuaciones y que la entidad hizo caso omiso a cada uno de ellos. Sostiene que de no haber sido así, no se entiende el fundamento por el cual el señor R. esperó varios meses en pedir la baja de la tarjeta, mientras que ínterin fue pagando regularmente los consumos que se le iban cargando, en la inteligencia de que el plástico había sido activado. Para el hipotético caso de que la apelación sea rechazada, solicita la reducción de la multa impuesta. Señala que la propia Ley de Defensa del Consumidor, en su artículo 47, establece el monto de las sanciones que puede aplicar la autoridad de aplicación - de \$... (pesos ...) a \$... (pesos ...) - según resulte de las circunstancias del caso y, a su vez que el artículo 49 establece los parámetros que deben seguirse en la aplicación y graduación de las sanciones. Al respecto, expresa que la denuncia que originó esta apelación versa sobre el error cometido por el B. al dar de alta una tarjeta de crédito a nombre del denunciante a pesar de no estar en condiciones de ser activada, por ello considera que es arbitraria e injustificada la graduación de la sanción impuesta; al no mediar animosidad, tendenciosidad o siquiera fin de lucro espurio, sino lisa y llanamente un error involuntario y menor, que fue corregido apenas se detectó. Agrega que tampoco se advierte que hubiere obtenido algún rédito o beneficio de tipo económico que justificara la imposición de semejante multa. Alega que se trató de un caso aislado y excepcional, que jamás podría justificar la imposición de una sanción pecuniaria, y menos de la magnitud que entendió la Secretaría que correspondía aplicar. Añade que no se advierte que el denunciante hubiere sufrido perjuicio alguno por los hechos ventilados en la denuncia, o al menos alguno que tenga trascendencia o entidad para ser reconocido jurisdiccionalmente. Indica que la insignificancia del perjuicio se advierte del monto que la Secretaría considera justo otorgarle en concepto de daño directo, por lo que aduce que si efectivamente la Autoridad hubiere considerado la situación como grave o sumamente dañina, debió haberle otorgado el máximo previsto en la legislación por este concepto y no esta suma. Destaca que la Autoridad ha evaluado incorrectamente la supuesta situación de reincidencia a la hora de fijar el quantum de la multa establecida, ya que si bien es cierto la existencia de dos antecedentes, considera que dado el contexto en que fueron dictados o impuestos, debieron ser valorados en forma

muy distinta, debido a que no es un comerciante individual o una PyME sino una de las empresas más importantes a nivel provincial, y por ello tiene miles de clientes en la Provincia a quienes presta de manera ininterrumpida todo tipo de servicios financieros. Agrega que si se tiene en cuenta que los Tribunales de defensa al usuario y el consumidor fueron creados a partir del año 1994, hace aproximadamente 17 años, la existencia de dos meros antecedentes más que resultar negativo, muestra el compromiso que tiene con el cumplimiento de todas las normas en materia financiera, y en particular, de las de defensa del usuario y el consumidor. Hace reserva del caso federal. A fojas 95/100 contesta la vista Fiscalía de Estado, solicitando el rechazo del recurso por las razones que expone. Por su parte, el señor Fiscal de Cámara (interino) se expide a fojas 102/103, en idéntico sentido. A fojas 110 pasan estos autos a despacho para dictar sentencia. II.- Atento la objeción efectuada por la Fiscalía de Estado respecto de la expresión de agravios, corresponde en primer lugar analizar si el escrito de fojas 76/84 cumple con los recaudos que prescribe el artículo 255 del Código de rito y, consiguientemente, permite tener por fundado el recurso articulado por la entidad bancaria. Al respecto, cabe considerar que si bien el recurso planteado requiere de una concreta y fundada crítica de la resolución dictada, que no se traduzca en meras discrepancias con el razonamiento expuesto en la resolución impugnada, en su estudio debe adoptarse un criterio amplio a fin de que se respete cabalmente el derecho de defensa en juicio y el principio de doble instancia ordinaria plasmado en nuestra legislación. En este sentido se ha pronunciado esta Cámara: ¿al efectuarse la consideración de la suficiencia o no de la expresión de agravios, debe seguirse un criterio amplio en cuanto a su admisibilidad, ya que este es el que mejor armoniza con el respeto del derecho de defensa tutelado por la Constitución Nacional (...) y en caso de dudas debe estarse a favor de su idoneidad? (Sala III, t. 2002 fs. 269/70, 2.003 fs. 232/34), se debe analizar el recurso ¿si existen elementos suficientes? (Sala IV t. XXI, año 1999, fs. 576). A la luz de tal lineamiento, es dable concluir que el escrito de expresión de agravios cumple suficientemente con los recaudos exigidos y debe ingresarse al examen del recurso interpuesto. III.- De la compulsa de autos surge que la sanción impuesta en el caso traído a revisión obedeció a la imputación de infracción al artículo 19 de la Ley 24.240, sobre la base de la denuncia realizada por el señor R. M. R. el 6 de febrero de 2013 por ante la Secretaría de Defensa del Consumidor (v. fs. 5 vta.). Expone allí el denunciante que al solicitar un crédito en el B. C., le ofrecieron una tarjeta de crédito que venía incluida en el paquete de productos que ofrecía el B., la que podría ser dada de baja a los 3 (tres) meses del otorgamiento del préstamo. Sin embargo, señala que a pesar de que el plástico nunca le fue entregado, le llegaron sobres con documentación con vencimiento, consistente en resúmenes por gastos y supuestos consumos realizados. Cuenta que los operadores del sistema ... y ... le dijeron que ello correspondía al cobro del seguro ACE de Buenos Aires, que no podía ser dada de baja la tarjeta antes de los tres meses, y que, una vez cumplido tal plazo, podría dar de baja, primero, el seguro y, pasadas 72 horas, la tarjeta de crédito. Relata que tras varios reclamos, recién en el mes de septiembre de 2012 le otorgaron la baja con el trámite N° 344972 pero que, a pesar de esto, continuaron cobrándole importes por los mismos rubros. Sobre la base de lo descripto, solicitó que se intime al B. a otorgarle la baja inmediata de la tarjeta y la indemnización por los pagos realizados y cobro de servicios no utilizados. En la instancia conciliatoria llevada a cabo en sede administrativa, el letrado apoderado del B. C. S.A. ofreció la baja de la tarjeta sin costo, esto es, que no se cobrarían los resúmenes impagos a la fecha y una constancia de libre deuda que le sería entregada ante la Secretaría en el plazo de 15 (quince) días, pero denegó el pedido de restitución de la suma abonada por el señor R. M. R. de \$... (pesos ...), por considerar que no correspondía en virtud de que el denunciante solicitó la tarjeta y aceptó sus condiciones al solicitar un préstamo en el mes de marzo de 2012. Promovida imputación por presunta infracción al artículo 19 de la Ley de Defensa del Consumidor, el B. no produjo descargo ni ofreció pruebas. Las probanzas recabadas en sede administrativa consisten en: copia de solicitud de baja de fecha 7 de enero de 2013 (fs. 3), copias certificadas de resúmenes por las sumas \$..., \$..., \$..., con sus respectivos comprobantes de pago (fs. 25, 24, 23), copia certificada de resumen de cuenta por la suma de \$... y comprobante de reintegro por la suma de \$... (fs. 22), informativa del B. C. S.A. de fecha 6 de junio de 2013 donde responde que la tarjeta de crédito no fue entregada, que fue dada de baja el 7 de marzo de 2013 (fs. 47), y adjunta constancias de los movimientos de la cuenta ... desde su apertura a su baja (agregadas a fs. 27 a 46). El trámite concluyó con la resolución N° 3360/13, dictada el 29 de noviembre de 2013, que es objeto del presente recurso. IV.- A partir de la descripción efectuada de los antecedentes del caso, corresponde ingresar al análisis del primer agravio que se relaciona con el marco jurídico según el cual la Secretaría consideró que la entidad bancaria incumplió la disposición del artículo 19 de la ley 24.240, que entiende inaplicable al presente caso por cuanto nunca existió una prestación de servicios al no haber recibido la tarjeta de crédito el señor R.. Es dable acotar que tal afirmación se contradice con lo expresamente afirmado por el B. en la instancia conciliatoria en sede administrativa. La norma en cuestión prescribe: "Quienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos". En el presente caso, se verificó una modalidad de contratación muy usual en el mercado de servicios financieros pero que ha merecido una especial atención por parte de la normativa que regula la actividad bancaria (v. mod. Carta Orgánica del BCRA, ley 26.739), en la inteligencia de que puede favorecer situaciones que

conlleven la restricción o mengua del efectivo ejercicio de la libertad de contratar, con la debida y necesaria información que permita resguardar los derechos del usuario de servicios financieros. Se trata de los denominados "contratos multiproducto", que son aquellos que contienen condiciones generales que precisan los términos comunes aplicables a más de un producto financiero sea éste activo y/o pasivo. Por medio de este contrato el cliente tiene la posibilidad de contratar uno o más productos específicos a los que resultarán aplicables las disposiciones generales, entregando al cliente una cartilla de información asociada al o a los productos contratados? (cf. Lanús Ocampo, María Cecilia, Actualidad en derecho bancario y financiero?, Publicado en: LA LEY 22/05/2013, 8 - LA LEY 2013-C, 964, Cita Online: AR/DOC/1200/2013). Por consiguiente, la contratación abarcaba tanto el otorgamiento de un préstamo de consumo como la posibilidad de utilizar una tarjeta de crédito, producto que fue ofrecido en las condiciones acordadas al celebrar el contrato de préstamo y que no fueron respetadas. Pero, asimismo, yerra el apelante cuando afirma que técnicamente las partes nunca estuvieron vinculadas al no haberse perfeccionado el contrato con la entrega del plástico?, toda vez que una correcta interpretación del artículo 8º de la ley que reglamenta el instituto de la tarjeta de crédito N° ... conduce a sostener que no convierte en real al contrato de marras y que la importancia asignada a la entrega de la tarjeta radica en la prohibición de que los gastos convenidos sean cargados al titular si éste no ha recibido su tarjeta? (Militello, Sergio A., Tarjeta de crédito?, págs. 52 y ss., ed. Abeledo Perrot, Bs. As., 1999); precisamente, evitar lo que ha acontecido en este caso. De allí, pues, que se encuentra constatada la vulneración de la citada disposición legal como resultado de la misma conducta admitida por la sociedad apelante al activar uno de los productos ofrecidos (tarjeta de crédito) sin haber mediado aceptación previa expresada en la forma en que fue ofrecido el producto y efectuar cargos por diversos conceptos del cliente cuando éste ni siquiera había recibido la tarjeta de crédito. Tal accionar agota por sí sólo el incumplimiento sancionado por la ley, sin que sea necesaria la prueba de un reclamo previo como erróneamente aduce la recurrente. Cabe resaltar que en modo alguno puede la entidad bancaria pretender eximirse de responsabilidad aduciendo un mero error, cuando se halla comprobado y admitido el envío de resúmenes de cuentas con cargos varios sin haberse entregado el plástico, obligando al cliente a peticionar la baja de la tarjeta y efectuar erogaciones, no obstante lo cual continuó realizando cargos y expidiendo resúmenes (ver fojas 3, 22, 23, 24, 25 y 47). Si así fuese, debió salvar el error inmediatamente compensando los daños generados al usuario habida cuenta que le sería imputable en forma exclusiva al no haber empleado el debido cuidado, atención y diligencia, con el agravante de que debió actuar en forma acorde a los específicos estándares esperados. En efecto, se encuentra fuera de todo debate - atento el interés público involucrado en la actividad financiera, su importancia para el conjunto de la economía y el elemento decisivo de confianza presente en los contratos bancarios - que las entidades financieras deben desempeñarse con un elevado estándar de profesionalismo. De su conducta se espera, en un grado claramente superior al común, que satisfaga las expectativas legítimas y fundadas de sus clientes. En suma, se requiere de ellas la prestación diligente de un servicio ajustado a las prescripciones legales y reglamentarias: La naturaleza agravada de la responsabilidad bancaria deriva de la índole de la actividad, su impacto en la economía - lo que equivale a decir en la sociedad y las facultades de excepción otorgadas a la misma bajo las exigencias de alta profesionalidad referenciadas? (Drucaroff Aguiar, Alejandro, Principios generales de la responsabilidad bancaria?, publ. en Rev. de Derecho de Daños, tº año 2013-1: Daños en la contratación bancaria?, págs. 42 y ss.). Así, quien se encuentra autorizado para prestar y comercializar servicios bancarios responde a una organización empresaria especializada y profesional, condición que la responsabiliza de manera especial de acuerdo a la prescripción del artículo 902 del Código Civil. Cuanto mayor sea el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, mayor será la obligación que resulte de las consecuencias posibles de los hechos?. Ergo, la conducta esperable de este tipo de contratante no puede apreciarse con los parámetros de un neófito, sino conforme al estándar de responsabilidad agravada que el profesional titular de una empresa especializada tiene frente al usuario (esta Sala II in re: BOSCHERO, Luis Alberto vs. HSBC?, Expte. CAM n° 365.753/11). Por consiguiente, debe colegirse sin hesitación que ha mediado incumplimiento de las condiciones pactadas por la entidad financiera con el usuario denunciante al momento de contratar el préstamo de dinero, ya que ahí le impuso como producto asociado una tarjeta de crédito, la cual nunca le fue entregada y a pesar de ello le enviaron resúmenes, generándole deuda inexistente. A ello debe sumarse la tardanza en otorgarle la baja y el envío de resúmenes posteriores a la constancia de baja obrante a fojas 3. En este aspecto, la resolución impugnada se encuentra suficientemente motivada, observándose también que reúne los recaudos de validez del acto administrativo impuestos por la Ley de la Provincia de Salta N° 5348. Por consiguiente, este agravio deviene inadmisibile. V.- En cuanto a los agravios referidos al carácter de reincidente y al monto de la sanción impuesta, es dable observar que la conducta infractora registrada no constituye un caso aislado, situación que se contempló al momento de graduar la multa. Por otro lado, no se advierte un criterio irrazonable o desproporcionado por parte de la Autoridad de Aplicación en la graduación del monto, ya que de la lectura de la resolución surge que ésta ponderó la relevante posición en el mercado de la empresa infractora, tanto local, nacional e internacional, el grado de intencionalidad y responsabilidad de la sumariada, el daño directo sufrido por el consumidor y el carácter de reincidente; pautas éstas que fueron analizadas razonablemente

y se adecuan a la previsión legal (art. 49 Ley 24.240). Nótese, asimismo, que el importe de la multa se encuentra comprendido dentro de la escala del artículo 47, inciso ?b?, de la ley citada y no parece exorbitante en atención a los fines que persigue la norma y a las pautas analizadas en la misma resolución. Al respecto, se ha destacado que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de sanciones pertenecen al ámbito de la Administración, cuyo ejercicio no debe ser sustituido por los jueces a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad (cf. CNFed.C.Adm., sala III, LL, 2000-F-641). En virtud de las razones expresadas, los agravios no pueden prosperar y voto por desestimar el recurso. VI.- En cuanto a las costas, los principios que rigen al respecto en materia de procedimiento contencioso administrativo me llevan a proponer establecerlas por el orden causado. La doctora Hebe A. Samsón dijo: Por sus fundamentos, me adhiero al voto que antecede. Por ello LA SALA SEGUNDA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL, I.- NO HACE LUGAR al recurso de apelación directa interpuesto por B. C. S.A. II.- IMPONE las costas por el orden causado. III.- ORDENA se registre, notifique y devuelva a la Secretaría de Defensa del Consumidor.- 001761E