000026/2018

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2018.

VISTO Y CONSIDERNDO:

Llegan a conocimiento del Tribunal estos autos caratulados "**B. C. L. en autos caratulados "P., C. B. c/ Banco C. C. L. s/ Presunta Infracción a la ley 24.240" s/ Recurso de Apelación**" Expte. N° 26/2018, venidos de la Oficina de Defensa del Consumidor, dependiente de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia; en virtud del recurso de apelación interpuesto y fundado por B. C. C. L. S.A. a fs. 84/88 vta., en contra de la resolución de fs. 77/89 vta.

I. En la resolución en crisis la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, le ordenó a B. C. C. L. y a P. Medios de Pago S.A. revertir el cargo impugnado por C. B. P., con más intereses moratorios y punitorios devengados desde el día 4 de febrero de 2016.

Para resolver de ese modo, la Administración señaló que pese a que "el consumidor efectuó la impugnación de la compra detallada como "R..com"… de forma telefónica bajo el reclamo N° 47496566" y que "con posterioridad hizo lo propio con el banco emisor, mediante reclamo N° 1188538831 y por último a requerimiento de la entidad bancaria efectuó el desconocimiento por nota…"; las firmas sancionadas "solo alegan la extemporaneidad de la impugnación sin un análisis de su procedencia cuando esta se hizo en tiempo y forma y conforme los medios que ambas firmas habilitan para el reclamo de sus clientes".

En contra de la decisión antes indicada, B. C. C. L. interpone y funda recurso de apelación; a efectos que este Tribual la deje sin efecto y lo libere de responsabilidad.

La recurrente explica que "toma conocimiento

del reclamo efectuado por el asociado P. a partir del día 26/05/2016” y que el consumidor recién acompañó la nota escrita del reclamo el día 14 de mayo de 2016, “aproximadamente 6 meses después del desconocimiento de consumo que dice haber efectuado –telefónicamente- ante P. A. Medios de Pago S.A. (Visa) y más de 3 meses de haber efectuado reclamo ante el Banco”.

Asimismo, destaca que el reclamo N° 1188538831 no se corresponde a uno otorgado por el Banco C. C. L..

Con base en lo anterior, la recurrente postula que el denunciante “no aporta constancia que acredite haber efectuado el reclamo telefónico del día 30/03/16 ante el Administrador P. A. Medios de Pago S.A.”, “no anoticia ni documenta ante el emisor Banco C. C. L. dentro de los 30 días”, “objeta un consumo que formula por escrito ante el Banco C. C. L. más de 6 meses después del desconocimiento”, “no se allana a los plazos que establece expresamente la Ley 25.065”.

En consecuencia, entiende que el rechazo a la resolución en crisis se encuentra motivado en que esta no configuraría una adecuación lógica de la realidad de los hechos en debate, con las explicaciones brindadas y el derecho aplicable.

Luego, el recurrente dice que le ha prodigado al denunciante un “trato digno, no abusivo y equitativo y jamás el Banco C. C. L. ha desplegado conductas que coloquen al Sr. P. en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias”.

Por último, dice que “el denunciante realizó ante el Banco C. un reclamo a fines del mes de mayo de 2016 y completó el mismo acreditando nota simple con la descripción de su reclamo en el mes de septiembre de 2016, cuando el resumen de tarjeta de crédito de su

titularidad donde surge la operación posee fecha de vencimiento 9 de marzo de 2016".

II. De la lectura del recurso de apelación se advierte que una de las cuestiones sometidas a consideración de este Tribunal resulta ser la aplicabilidad de la ley de defensa del consumidor a una relación contractual directamente regulada por la ley de tarjetas de crédito.

Al respecto, debe recordarse que el artículo 1092 del Código Civil y Comercial de la Nación dispone que la relación de consumo es "el vínculo jurídico entre un proveedor y un consumidor. Se considera consumidor a la persona humana o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social"

Paralelamente, el artículo 3 de la Ley 24.240 añade a la definición antes transcripta que "en caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor. Las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica".

Enseña la doctrina que este vínculo jurídico… "resulta de una definición normativa y su extensión surgirá de los límites que la legislación le fije, debiendo establecerse: "de modo que abarque todas las situaciones en que el sujeto es protegido: antes, durante y después de contratar; cuando es dañado por un ilícito extracontractual, o cuando es sometido a una práctica del mercado… Siendo la relación de consumo el elemento que decide el ámbito de aplicación del Derecho del Consumidor, debe comprender todas las situaciones

posibles. Se puede añadir que el Derecho del Consumidor regula situaciones que se desarrollan tanto en el marco del contrato de consumo como fuera del mismo, por lo que una noción acotada de la relación de consumo dejaría sin poder considerar supuestos expresamente contemplados por la legislación". (Lorenzetti, Ricardo Luis "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", tomo VI, página 230/231, Ed. Rubinal Culzoni)

Esta postura doctrinaria informadora del texto legal encuentra su fundamento en la circunstancia de tener el derecho del consumo una clara fuente constitucional de protección.

Cabe destacar que "la jerarquía constitucional consagrada implica… otorgarle un rango superior al legislativo a este derecho, incluyéndolo dentro de los nuevos derechos y garantías que pasaron a ampliar el catálogo de la parte dogmática de nuestra Carta Magna…". (López Alfonsín, Marcelo; Outon, Fernanda y Villanueva, Claudia "La constitucionalización de la protección de los consumidores y usuarios, en Stiglitz, Gabriel A. (dir), Derecho del Consumo, Juris, Rosario, 1998, N° 9, ps. 59/60)

La pretensión del constituyente y del legislador de incluir dentro del sistema de defensa del consumidor la mayor cantidad de supuestos posibles, debe servir de fuente interpretativa del artículo 1093 del Código Civil y Comercial.

Dicho artículo, al definir el contrato de consumo, lo tipifica a partir de un sujeto consumidor, de otro proveedor –en lo que aquí interesa- de servicios y del hecho de ser este adquirido para su consumo privado, familiar o social.

Paralelamente, la ley 25.065 establece el denominado Sistema de Tarjeta de Crédito; el cual es

definido como “un conjunto complejo y sistematizado de contratos individuales cuya finalidad es posibilitar al usuario efectuar operaciones de compra o locación de bienes o servicios u obras, obtener préstamos y anticipos de dinero del sistema, en los comercios e instituciones adheridos; diferir para el titular responsable el pago o las devoluciones a fecha pactada o financiarlo conforme alguna de las modalidades establecidas en el contrato; y abonar a los proveedores de bienes o servicios los consumos del usuario en los términos pactados”.

Como se puede apreciar, el sistema de tarjeta de crédito resulta ser simplemente un medio por el cual, su usuario puede proveerse de bienes o servicios bajo una modalidad de pago distinta, caracterizada –esencialmente- por la posibilidad de diferir el pago de lo adquirido.

Es decir, quien se sirve de una tarjeta de crédito es, en simultáneo, consumidor o usuario respecto del proveedor del bien o servicio adquirido con esta y del sistema instituido por la ley 25.065.

En este orden de ideas, dado el imperativo constitucional vigente en materia de tutela de derechos del consumidor y la pretensión de legislador de comprender –con una definición abarcativa-, la mayor cantidad de supuestos posibles; no se colige cuál es el obstáculo para aplicarle a los contratos individuales que nacen con motivo del sistema de tarjeta de crédito –respecto del usuario-, el estatuto del consumidor en todo cuanto otorgue mayor protección que la ley 25.065.

Teniendo en cuenta la interferencia entre ambas normas, no es posible soslayar que el artículo 42 de la Constitución Nacional es claro cuando señala que “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".

Al respecto, la doctrina, al comentar la norma sostiene que "pensamos que en la norma comentada se hace hincapié en una seguridad genérica, de índole personal, vinculada con la indemnidad, tanto psicosomática como patrimonial, a la cual tienen derecho los consumidores. Se trata de evitar menoscabos por la vía de los productos elaborados, bienes y servicios incorporados al mercado, como por la vía de una contratación abusiva… La vulnerabilidad del consumidor lo coloca en situación de inseguridad: de ser aprovechado, abusado, víctima de bienes o servicios de mala calidad, defectuosos, mal diseñados, nocivos; o bien de ser víctima de una contratación, sobre la base de cláusulas predispuestas, que sea inequitativa, desequilibrada, hija del poder de dominación o de la "fuerza" de una de las partes. He aquí la inseguridad comprometida: salud y patrimonio. La tutela tiende a llevar armonía al mercado, a asegurar que las relaciones serán pacíficas y que el equilibrio ha de imperar. El acento aparece puesto en la persona del consumidor, frente a los daños que ella pueda sufrir". (Rosatti, Horacio D; Barra, Rodolfo C.; García Lema, Alberto M; Masnatta, Enrique Paixao y Quiroga Lavié, Humberto "La reforma de la Constitución explicada por miembros de la Comisión Redactora", página 98/99, Ed. Rubinzal Culzoni).

Por su parte, Bidart Campos apunta que "si de cuanto surge de la letra de la constitución nos explayamos razonablemente a una serie de derecho implícitos, podemos incluir: a) el derecho de acceder al consumo; b) el derecho a un trato no

discriminatorio, sino en igualdad de oportunidades; c) el derecho a la lealtad comercial. Y como bisagra con el plexo de valores, reaparece: a) el valor solidaridad; b) el valor cooperación; c) el valor participación; d) el valor igualdad; e) el valor justicia" (Bidart Campos, Germán J "Compendio de Derecho Constitucional", página 119/120, Ed. Ediar)

Con base en el artículo 42, se ha dicho que "el principio protectorio de rango constitucional es el que da origen y fundamenta el Derecho del consumidor… En los casos que presentan colisión de normas es importante tener en cuenta que no es la ley, sino la Constitución Nacional, la que es fuente principal de Derecho consumerista. Se trata de uno de los denominados "derecho civiles constitucionalizados"… La interpretación dominante es que no es necesaria una ley que reglamente el derecho para poder invocar su aplicación al caso concreto. En este sentido se ha dicho que la norma del artículo 42 de la Constitución Nacional pone en cabeza de los consumidores y usuarios derechos plenos, los cuales son operativos sin necesidad de que se dicte una ley que los instrumente, lo que significa que el juez puede aplicarlos en el caso concreto y que su eficacia no está condicionada". (Lorenzetti, Ricardo Luis "Consumidores" Segunda Edición Actualizada, página 44/45, Ed. Rubinzal Culzoni).

El Superior Tribunal de Justicia de la Provincia ha resuelto que "… la normativa consumerista ha introducido su cuño en aras de fortalecer la protección de quien es considerado la parte más débil en una relación de consumo. Esto obliga, en casos como el sub lite, a verificar su aplicación y establecer el alcance de los preceptos en pugna, antes citados, tratando de arribar a una interpretación que los

armonice e integre” (STJCH S.I. N° 57/SROE/2012 y 07/SROE/2012).

Definidos los alcances de la tutela constitucional y legal conferida al denunciante, no se advierte cuál es el sentido axiológico que sirve de fundamento a la postura de la recurrente.

Veamos.

De la lectura del descargo de fs. 44/48 vta. no surge que P. Medios de Pago S.A. haya controvertido la recepción de la impugnación que el denunciante individualiza con el N° 47496566; de lo cual se sigue que, aun cuando no se presentó la nota a la que alude el artículo 26 de la ley 25.065 dentro del plazo estipulado para ello, el sistema tomó conocimiento de la manifestación de voluntad del consumidor de controvertir el cargo.

A lo anterior debe agregarse que la posibilidad del denunciante de formular el reclamo por vía telefónica resulta ser una facilidad concedida unilateralmente por las firmas explotadoras del sistema de tarjeta de crédito; motivo por el cual, no se colige que sentido tiene exigirle a quien ya ha dado cuenta de la impugnación del cargo, que reitere por escrito lo ya expresado (conf. exposición de fs. 1).

Lo contrario importaría que el reclamo telefónico efectuado por el usuario y registrado por el proveedor sea de ningún valor hasta tanto sea reiterado por escrito.

Por otro lado, no se ha indicado en el sumario que, cuando el denunciante formalizó su reclamo, se le hizo saber que debía realizar una presentación por escrito.

Es decir, a la luz de los estándares vigentes, resulta ser una conducta contradictoria la de exigir la presentación de un escrito que de cuenta de

la impugnación del resumen de tarjeta de crédito; luego de que uno de los sujetos que proveedores del sistema registró el reclamo vía telefónica.

La disyuntiva es clara, o se rechaza por inadmisible toda impugnación de resumen de tarjeta de crédito que no sea realizada por escrito; o bien se canalizan aquellas que se aceptaron por otros medios de comunicación especialmente habilitados para la comunicación entre usuarios y proveedores.

Con base en todo lo anterior, es posible afirmar que, anoticiados los operadores del sistema de tarjeta de crédito del reclamo del usuario, nada hicieron por solucionar la problemática planteada; lo cual constituye un comportamiento abusivo por cuando se obró sin valorar los intereses del denunciante.

En estos términos y a tenor del sistema de responsabilidad solidaria prevista en los artículos 40 y 40 bis de la Ley 24.240; se puede concluir que la decisión de la Oficina de Defensa del Consumidor se ajusta a la plataforma fáctica del expediente.

En consecuencia, el recurso de apelación debe ser rechazado.

III. Las costas de la Alzada atento la naturaleza de la cuestión se imponen por su orden. Se regulan los honorarios profesionales teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, el éxito obtenido, de conformidad a las pautas orientadoras de la ley de aranceles, porcentuales y mínimos establecidos en los arts. 5, 6, 13, 32 y 46 Ley XIII N° 4 y N° 15).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 84/88 vta. y, en consecuencia,

confirmar la resolución de fs. 77/79 vta. en todo cuanto fuera materia de agravio.

2) Imponer las costas en el orden causado.

3) Regular los honorarios del Dr. J. M. F. de las Casas en la suma equivalente a 8 Jus, con más IVA en caso de corresponder.

4) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco y existir concordancia en la solución del caso (Ley V N° 17 Digesto Jurídico Chubut).

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Presidente

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2018
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

MARCELO ANDRÉS NICÓTERA
Secretario de Cámara