Puerto Madryn, marzo de 2022

VISTO Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"S., M. J. c/ T. N. B. N. A. s/ Presunta infracción Ley 24.240"** (Expte. N° 19/22), venidos de la Dirección de Defensa del Consumidor de la ciudad de Puerto Madryn (Expte. N° 173 ODC-MPM 2021), a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto y fundado por la denunciada a fs. 118/124 contra la Disposición N° 82/2021 ODC.

I.- El acto puesto en crisis. El acto puesto en crisis en lo que interesa dispuso: *"ARTICULO 1°: Aplíquese multa de acuerdo a lo previsto por el artículo 26 de la Ordenanza 11.950, a B. D. L. N. A. X. con domicilio denunciado en estos actuados, y de acuerdo a los considerandos respectivos. Dicha Multa será por la suma de por la suma de PESOS TREINTA MIL ($30.000), las que serán transferidas a la siguiente cuenta de la municipalidad de Puerto Madryn […] ARTICULO 3°: DISPONER que B. D. L. N. A., dentro del plazo de diez (10) días hábiles de firme la presente, proceda a abonar a la Sra. S. M. J., cuyos datos obran en autos, en concepto de infracción a los arts. 4 y 35 Ley 24.240, la suma de PESOS NOVENTA MIL ($90.000), cifra comprensiva de todos los conceptos imputados a la denunciada, hasta el día de emisión de la presente disposición. La suma mencionada será transferida en forma electrónica a la Sra. S., debiendo esta, agregar en estos actuados su constancia de CBU"*

El reclamo formulado por la accionante se originó a raíz de que se le cargaron importes por valor de $ 9.612,58 en los resúmenes correspondientes a marzo, abril y mayo de 2021 de su tarjeta de crédito N. D. B. N.. Los tres cargos se corresponden con el pago fraccionado de una infracción de tránsito presuntamente cometida en la provincia de Buenos Aires.

La presentante manifiesta no haber estado en la provincia de Buenos Aires y que carece de licencia habilitante para la conducción de automotores.

La recurrente manifiesta que tuvo turno para ser atendida el día 26 de mayo de 2021, frustrándose su concurrencia en razón del aislamiento que le fuera impuesto con motivo de la emergencia sanitaria.

Que recién el día 16 de junio pudo obtener turno para el día 8 de julio de 2021. Que con anterioridad llamó al 0800 de N., sin obtener respuesta.

Conforme al Acta de Imputación 91/2021 de fs. 70 surge que a la empresa le fueron atribuidas infracciones a los artículos 4, 8 bis y 40 bis de la Ley de Defensa del Consumidor.

II.- La apelación. En *primer término*, se agravia la recurrente cuestionando la Disposición por la falta de ponderación de la prueba y la arbitrariedad en la imposición de la multa.

En *segundo lugar*, se agravia ante la inexistencia de infracción imputable y la falta de integración de la *litis* con la administradora P..

En *tercer término*, se agravia al considerar que el órgano de aplicación viola el principio de sujeción a la ley, al imponer una multa fuera de su alcance.

En *cuarto lugar*, se agravia por la falta de "determinación." del daño directo, lo cual según indica violaría el debido proceso, la garantía de defensa en juicio y su derecho de propiedad.

En *quinto término*, solicita que se declare la inconstitucionalidad del artículo 45 de la ley 24.240 modificado por el artículo 60 de la Ley 26.993.

Por *último*, cuestiona la imposición de la multa y la publicación de edictos ordenada por la administración, y también solicita el testado de un extracto de la disposición.

III.- Consideraciones liminares. La regulación del funcionamiento y operatoria mediante Tarjetas de crédito, fue dada en nuestro país por medio de la Ley 25.065.

Se trata de un negocio complejo, estructurado de manera sistemática por medio de diferentes contratos bilaterales e interindividuales, autónomos

jurídicamente entre ellos, -los cuales son celebrados entre partes diversas-, todos los cuales conforman un todo, en razón de la conexidad de la cual los dota una finalidad negocial prevaleciente. La sistematicidad de esta estructura contractual plurilateral, surge claramente de la necesidad de complementación y coordinación de los contratos interindividuales para el funcionamiento del negocio (MOERMANS, Daniel E., *"Conexidad de contratos en el sistema de T. de crédito"*, en La Ley, t. 2000-B, pp. 1068 y ss.; v. también, art. 1° de la ley 25065). El usuario de la T. es siempre un consumidor. La finalidad económica última, que tracciona la totalidad de los propósitos que las diferentes partes integrantes del negocio tengan, es la financiación del consumo de bienes y servicios por parte del usuario de la T.. Esta es una de las notas en virtud de las cuales, el titular de la T. es consumidor frente al resto de los sujetos (el proveedor de bienes y servicios adherido, el emisor, las instituciones financieras etcétera).

La finalidad perseguida por el negocio no sería posible sin la coordinación de las operatoria, lo que deriva en un régimen legal de conexidad contractual (artículos 1073, 1074, 1075 CCCN y artículo 1 y concordantes de la Ley 25.065).

El Código Civil y Comercial confiere marco adecuado al proceder que debe orientar en su obrar a las partes, consagrando expresamente el artículo 961 la exigencia de buena fe en la celebración, interpretación y ejecución de los contratos, no solamente por lo que de manera formal se hubiera expresado, sino por todas las consecuencias razonablemente comprendidas.

El deber de cooperación asegura la subsistencia de la red de contratos constitutivos del negocio.

La complejidad de la red de relaciones contractuales sobre las que se estructura el negocio jurídico da lugar al surgimiento de obligaciones propiamente interindividuales y obligaciones o deberes emanados de la necesidad de obrar de buena fe en el marco de la pluralidad.

Las exigencias del deber de buena fe que extienden el espectro obligacional de las partes en mérito a la conexidad que torna factible el cumplimiento de la finalidad negocial, se intensifica por tratarse de una relación de consumo (artículo 1092 y subsiguientes del CCC, ley 24.240 y sus modificatorias, artículo 42 de la CN), de lo cual surge que el imperativo de tratar dignamente el usuario de T. de crédito, el deber de información y la exigencia de obrar defendiendo el interés propio y natural imperante en lo interindividual, si, pero en la forma menos lesiva del consumidor, se refuerzan en este caso en particular.

IV.---La falta de ponderación de la prueba y la arbitrariedad en la imposición de la multa. La recurrente objeta la forma en la cual el órgano de aplicación ha valorado la prueba.

No obstante, el punto de vista que lo anima no se ve reflejado en las constancias del trámite administrativo.

En este sentido, la misma denuncia formulada por la requirente en sede administrativa permite advertir que existió en el inicio un déficit en el deber de informar de la institución bancaria.

Asimismo, el artículo 4 de la LDC impone como regla que la información debe contar con sustento material.

No se ha aportado al trámite constancia alguna que permita tener por acreditado que la requirente recibió algún memorándum, correo electrónico o mensaje de texto en alguna de sus variedades, con fecha anterior a la presentación administrativa, que le explique de manera consistente con su formación ajena a lo jurídico, a quién debía orientar el reclamo, y las incidencias de la falta de denuncia de los rubros que se le habían descontado que motivan el reclamo.

En este sentido, la información precisa y detallada que la apelante manifiesta haber brindado, solo se encuentra aportada al expediente como resultado de la intervención de la Oficina de Defensa del Consumidor local. Se desvirtúa

así la afirmación según la cual *"en todo momento"* se puso en conocimiento de la parte el procedimiento a seguir, de lo que se sigue que existió un déficit en el deber de informar imputable a B. D. L. N. A., por infracción del artículo 4 de la LCD, y del artículo 1100 del CCC.

En consecuencia, la imposición de la multa debe proceder, correspondiendo rechazar el agravio impetrado.

V.- Inexistencia de infracción imputable y la falta de integración de la *litis* con la administradora P.. Bajo este título, la recurrente cuestiona en un primer eje conceptual, que resulta arbitrario y carente de sustento que se le haya imputado la infracción de artículo 4 de la LDC, citando textualmente el artículo.

Tal como se lo ha señalado al tratar el agravio anterior, la misma letra del artículo 4 de la LDC exige el soporte físico y claro, no existiendo prueba alguna en el expediente que acredite el cumplimiento del deber de informar a cargo de la accionada con los alcances legales.

Tampoco puede ser acogida la queja en cuanto se postula que la requerida es tercera en la relación contractual que la usuaria de la T. N. tiene con P..

En este orden, tal como se ha puesto de relieve en el punto IV "Consideraciones Liminares" del presente, la conexidad existente en los contratos interindividuales, contribuye a extender los deberes obligacionales por sobre lo meramente escrito en los contratos bilaterales, en pos del cumplimiento de la finalidad preponderante del negocio complejo.

De ahí que en sentido estricto, no puede la apelante plantear que se trata de un tercero ajeno a la relación entre el usuario y P., el cual solo observa desde la otredad y sin compromiso obligacional alguno más allá de sus propias cargas contractuales. Ello supondría validar una interpretación regresiva de los alcances obligacionales de los contratos de consumo, en los que de

ordinario se entroniza la práctica de la adhesión por parte del usuario, a contra mano del plexo de principios constitucionales y convencionales que rigen el derecho del consumo, la normativa infraconstitucional que lo regula en torno a la Ley 24.240 y sus modificatorias, la Ley 25.065 de T. de crédito, y el Código Civil y Comercial de la N..

Por lo demás, se torna evidente que la recurrente en su calidad de entidad bancaria con importante presencia en el mercado del servicio de T.s de crédito, contaba con la posibilidad de ofrecer información más detallada y clara, sin necesidad de explicar el "detalle del débito" y sin necesidad de acudir a P., a fin de explicarle de manera sencilla a la usuaria el procedimiento a seguir a fin de componer sus derechos.

Lo contrario, implicaría que el deber de informar de la entidad bancaria se agota en lo que se transcribe en el resumen, lo cual es una interpretación mezquina de la carga impuesta en quien es experto en la intermediación del crédito, frente al previsible desconocimiento del profano.

En orden similar, también era la accionada quien podía consultar a P. sin la necesidad de que intervenga la Oficina de Defensa del Consumidor local en mérito al trámite iniciado por la Señora S.; y en cualquier caso, de haberlo hecho con anterioridad y no en forma posterior, no obra prueba alguna que así lo acredite en el expediente.

Por lo expuesto el agravio será desestimado en esta parcela.

Un segundo eje conceptual dentro de este agravio es que se condena a la recurrente con base en el artículo 35 de la LDC.

En este sentido la Disposición en su artículo 3° hace referencia a la norma aludida.

El agravio debe prosperar en cuanto no existe en la fundamentación administrativa, explicación alguna que evoque conducta encuadrable en las previsiones del artículo 35 de la LDC, que sea pasible de ser reprochada

como incumplimiento de un deber en cabeza de la apelante. Más aún se hace referencia al acta de imputación en la foja 42, en donde se habría atribuido transgresión de los artículos 4 y 35 de la LDC, cuando en realidad el acta de imputación obra a fs. 70 y se atribuye responsabilidad por infracción a los artículos 4, 8 bis y 40 bis de la LDC.

Sin perjuicio de la procedencia de los reparos opuestos respecto de la fundamentación en el artículo 35 de la LDC, se impone destacar que la razón de la multa basada en la infracción al artículo 4 del mismo cuerpo de normas, es base suficiente para sostener la aplicación de la multa y la procedencia del daño directo.

En consecuencia, el agravio habrá de prosperar en esta parcela y con el alcance antes señalado.

En tercer término, la quejosa plantea que la emisora del acto administrativo que enerva, solo buscó un responsable económico, sin tener en cuenta que los verdaderos responsables del perjuicio eran las empresas P. y E PAGOS.

Observa que también es reprochable al ente administrativo, el no haber integrado la *litis* con el resto de las partes del negocio jurídico que tiene por vértice a la Señora S..

Apunta concretamente a modo de corolario que *"1. Mi mandante no cobró ni administró las operaciones con el consumidor. 2. P. administró las operaciones con el consumidor. 3. E-Pagos S.A. cobró la suma que incorrectamente sanciona a mi mandante"*.

En este sentido, las obligaciones de "administrar" y "cobrar" correctamente y de acuerdo a derecho, pueden ser atribuidas como una carga incumplida por P. y E PAGOS en carácter de partes integrantes del negocio (en el caso de P. con claridad, en el caso de E PAGOS solo conjeturalmente), y al tenor de sus acuerdos bilaterales.

Sin embargo, en la mecánica de la red de contratos bilaterales que configuran el negocio complejo, la obligación de informar por parte de B. D. L. N. ha

sido incumplida, lo cual importa un déficit atribuible a su parte en el plexo de deberes interrelacionados que emanan de la contratación conexa.

El incumplimiento referido, en el marco de su propia relación contractual bilateral con la requirente, proyecta sus efectos en el negocio complejo, en el que las partes cuentan con algunas obligaciones que pueden ser perfectamente diferenciadas. Así, que B. D. L. N. no incumpla con deberes que se encuentran privativa o preferentemente en cabeza de P. y E PAGOS, no lo libera de su propia responsabilidad contractual.

Lo expuesto es suficiente para rechazar el agravio en esta parcela.

VI.- La cuantificación del daño directo. El artículo 40 bis de la LDC, ordena que en sede administrativa se indemnice el daño directo, que no es otra cosa que la consecuencia más inmediata de la infracción al derecho del consumo, lo cual fue una derivación de la doctrina sentada por la CSJN en Fallos 328:651.

Se ha sostenido que: *"Entendemos que esta limitación contenida en el nuevo texto legal se ajusta a las pautas establecidas por la Corte Suprema de Justicia de la N. en el célebre precedente "Ángel Estrada y Cía.", pues admitir un criterio diverso hubiera implicado vulnerar las exigencias de especialidad técnica 12 y de atribución razonable de competencia 13. En cuanto al primero de dichos requisitos –o sea, la especialidad técnica–, si bien no se discute que la autoridad administrativa de defensa del consumidor se encuentra facultada a determinar el valor objetivo de los bienes dañados, pues dicha tarea no requiere de un mayor análisis, son sin duda los tribunales judiciales los que tienen idoneidad y se encuentran en mejores condiciones para determinar y, en su caso, valuar la existencia daños de mayor complejidad como ser, por ejemplo, el daño emergente o el daño moral. En cuanto al segundo de los recaudos enunciados –a saber, la atribución razonable de competencia–, si admitimos que la asignación de facultad indemnizatoria a la autoridad administrativa de defensa del consumidor tiene como objetivo dar una respuesta sencilla a las causas*

de pequeña cuantía que no llegan a los tribunales, resulta lógico que su ejercicio sólo tienda a la reparación de tales "daños menores" –en el caso, del daño provocado en los bienes materiales objeto de la relación de consumo y, aun así, como veremos, hasta un tope determinado–, y no, en cambio, a la reparación de otros rubros que pudieran engrosar la indemnización pretendida y, por ende, ahí ya sí, justificar que el consumidor o usuario acuda a los tribunales" (STUPENENGO, Juan Antonio, "El daño directo tras la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la N.").

La norma del artículo 40 bis de la LDC impone una sana restricción respecto del alcance a los daños que pueden ser resarcidos en sede administrativa, dado que el más amplio ámbito de la responsabilidad civil es donde el ordenamiento estructura los presupuestos sobre los que se articula la mecánica de la reparación de los daños, siendo su sede natural la judicial.

En este orden, el pago de $ 90.000 ordenado en el artículo 3 de la Disposición apelada excede los límites normativos, asistiendo razón, en ese sentido, a la recurrente.

Corresponde en consecuencia disponer la procedencia del pago en favor de la Señora S. por valor de las mensualidades de $ 9.612,58, cargadas en los resúmenes correspondientes a marzo, abril y mayo de 2021, con más un interés que debe ser calculado con referencia en la tasa activa del B. del Chubut para sus obligaciones de descuento de documentos comerciales, desde que cada suma comenzó a ser debida.

En el acotado marco en el cual se ha descripto, el agravio debe ser acogido.

VII.- La inconstitucionalidad del artículo 45 de la ley 24.240 modificado por el artículo 60 de la Ley 26.993. La recurrente plantea: *"Para el hipotético e improbable caso de que V.S. considerara aplicable el actual artículo 45 de la Ley 24.240, modificado por el art. 60 de la Ley 26.993, en lo que respecta a la acreditación del pago de la multa como requisito de admisibilidad del presente recurso, solicito*

que se declare la inconstitucionalidad del mentado artículo, por los argumentos que a continuación se esgrimen".

Se trata de un embate sujeto a condicionalidad, *v.gr.* que la acreditación del pago de la multa sea requisito de admisibilidad del recurso.

El efectivo tratamiento de la apelación incoada mediante el dictado de esta sentencia, torna abstracto el agravio, a raíz de lo cual no corresponde expedirse respecto de la inconstitucionalidad articulada.

VIII.-La imposición de la multa y la publicación de edictos. Las objeciones en tratamiento, articuladas mediante el breve párrafo de fs. 120 vta., líneas 8/11, no ha sido fundada conforme las exigencias de la técnica recursiva exigida en el ordenamiento de rito provincial.

Con base en lo expuesto, y en la manera en la que se deciden los puntos anteriores, especialmente reconocida que fuera la infracción del deber de informar por parte de la accionada, el agravio será declarado desierto.

IX.- Solicitud de testado. La quejosa plantea específicamente: *"Solicitamos a V.E. mande a testar y/o eliminar las manifestación incorrectas, ofensivas, indecorosas e injuriantes realizadas por los operadores de la oficina de defensa del consumidor respecto de las calificaciones realizadas a nuestro mandante, respecto de un accionar cuasi delictual en cuanto expresa que "... mal puede imputarse a una inacción de la Sra. S., sino a una maniobra cuasi-delictual de la institución denunciada, que pretende eludir su responsabilidad indicando que no se hizo reclamo..."*

Desde la restringida interpretación con que cabe ponderarlo (recuérdense las garantías constitucionales en juego), el giro idiomático *"cuasi-delictual"* con que se califica a la conducta que se reprocha a la denunciada, trasluce ofensa, trato peyorativo, indecoroso y desdeñoso para con una de las partes,

debiendo efectuarse en esta Alzada prudente escrutinio de expresiones semejantes, ordenando su testado cuando amén de lesivas, transgredan la frontera de lo necesario en la retórica tendiente a la fundamentación de las sanciones impuestas.

Por lo expuesto y con base en lo preceptuado por el artículo 35 inciso 1° del CPCC, se ordena testar del expediente la expresión "cuasidelictual", visto que dentro del horizonte de sentido de la explicación de la infracción de deberes contractuales componentes de un negocio complejo, no responde al sentido técnico de la responsabilidad civil de origen extracontractual. El trámite será efectivizado por Secretaría.

El agravio será acogido.

X.- Conclusión. De acuerdo con los fundamentos vertidos corresponde rechazar parcialmente el recurso articulado, acogiéndolo solo en cuanto puso en crisis la cuantía de la indemnización por daño directo de $ 90.000, debiendo la misma ser limitada al valor de las mensualidades de $9.612,58, cargadas en los resúmenes correspondientes a marzo, abril y mayo de 2021, con más un interés que debe ser calculado con referencia en la tasa activa del B. del Chubut para sus obligaciones de descuento de documentos comerciales, desde que cada suma comenzó a ser debida. La Disposición será confirmada en todo lo demás que decide.

XI.- Costas y honorarios. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010;

Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, “Club ciudad de Buenos Aires asociación civil”, 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, “Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros”, 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010).

En consecuencia, corresponde imponer las costas de alzada a la apelante vencida (artículo 69 CPCC), regulando los honorarios de los letrados de la accionada recurrente Abogados A. M. B. y L. C. en 12 IUS.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

RESUELVE:

1. **RECHAZAR PARCIALMENTE** el recurso articulado, y **REVOCAR** la DISPOSICIÓN en cuanto en su artículo 3° a fs. 110 vta. condenó a la requerida al pago de $ 90.000, y **ORDENAR** que B. D. L. N. A. dentro del plazo de diez (10) días hábiles de quedar firme la presente, proceda a abonar a la Señora M. J. S., el valor de las mensualidades de $9.612,58, cargadas en los resúmenes correspondientes a marzo, abril y mayo de 2021, con más un interés que debe ser calculado con referencia en la tasa activa del B. del Chubut para sus obligaciones de descuento de documentos comerciales, desde que cada suma comenzó a ser debida hasta efectivizarse el pago, en concepto de daño directo (artículo 40 bis de la LDC), por infracción del deber de informar (artículos 4 de la LDC y 1100, 9, 10, 961, 1073, 1074, 1075 y 1092 del CCC);
2. **CONFIRMAR** la Disposición en todo lo demás que decide en su parte dispositiva;
3. **TESTAR** por Secretaría la alocución “cuasi-delictual”, de fs. 109 línea

37 “in fine” (artículo 35 inciso 1del CPCC);

4. **IMPONER LAS COSTAS** a la recurrente vencida;
5. **REGULAR** los honorarios los letrados de la accionada recurrente Abogados A. M. B. y L. C. en 12 IUS.
6. **REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.**

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SICA