

Datos del Expediente

Carátula: MURTARI MARIA ALEXANDRA C/ BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/DAÑOS Y PERJ. RESP. ESTADO (DEL/CUAS.EXC.AUTOM.)

Fecha inicio: 30/08/2021

N° de Receptoría: SN - 11655 - **N° de Expediente:** 14188 - 2013 2021

Estado: Fuera del Organismo - En Juz.
Origen

Pasos procesales: Fecha: 30/11/2021 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#)30/11/2021 12:10:26 - SENTENCIA DEFINITIVA [Siguiete](#)

REFERENCIAS

Año Registro Electrónico 2021

Cargo del Firmante SECRETARIO DE CÁMARA

Código de Acceso Registro Electrónico 73CEAED1

Domicilio Electrónico de la Causa 20176037815@BAPRO.NOTIFICACIONES

Domicilio Electrónico de la Causa 20176037815@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico de la Causa 20238637008@BAPRO.NOTIFICACIONES

Domicilio Electrónico de la Causa 20238637008@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico de la Causa 27125193736@NOTIFICACIONES.SCBA.GOV.AR

Domicilio Electrónico de la Causa SBICETTI@MPBA.GOV.AR

Fecha de Libramiento: 30/11/2021 12:30:22

Fecha de Notificación 03/12/2021 00:00:00

Fecha y Hora Registro 30/11/2021 13:28:07

Funcionario Firmante 30/11/2021 12:10:20 - FERNANDEZ BALBIS Amalia - JUEZ

Funcionario Firmante 30/11/2021 12:15:35 - KOZICKI Fernando Gabriel - JUEZ

Funcionario Firmante 30/11/2021 12:30:21 - MAGGI Maria Raquel - SECRETARIO DE CÁMARA

Notificado por SN\mmaggi

Número Registro Electrónico 56

Prefijo Registro Electrónico RS

Registración Pública SI

Registrado por SN\mmaggi

Registro Electrónico REGISTRO DE SENTENCIAS

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a los treinta días del mes de noviembre de dos mil veintiuno, reunidos los señores Jueces de la Excma. Cámara Primera de Apelación para dictar sentencia en los autos caratulados: "MURTARI, MARÍA ALEXANDRA C/BANCO DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES S/DAÑOS Y PERJUICIOS", del Juzgado Civil y Comercial N° 1, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dres. Amalia Fernández Balbis y Fernando Gabriel Kozicki, no interviniendo el Dr. José Javier Tivano en virtud de su excusación, estudiados los autos se resolvió plantear y votar la siguiente:

CUESTIÓN:

¿Se ajusta a derecho la sentencia del 8/6/21?

A la cuestión planteada, la Jueza Dra. Fernández Balbis dijo:

I. El fallo acogió la demanda por los daños y perjuicios que la actora invocó generados por la liquidación de gastos y otros cargos por el uso de una tarjeta de crédito Mastercard, que fueron descontados de su cuenta bancaria sin autorización ni aviso, no obstante la falta de recepción del plástico y de la consiguiente habilitación de esa tarjeta “renovación” de la anterior contratada. Para fijar la indemnización, consideró las molestias ocasionadas con los reiterados reclamos que debió efectuar a la entidad bancaria, ante el descuento de la controvertida deuda sin que ésta le diera respuesta.

El magistrado consideró probado que la tarjeta MC originaria había sido contratada y recibida (aunque no habilitada ni utilizada) y que tras su renovación automática por parte del Banco, no había existido constancia de recepción del nuevo plástico, por lo que concluyó que lo descontado en Junio de 2013 carecía de causa, condenando al Banco a la restitución del importe de \$ 650.-. Asimismo, hizo lugar a la pretensión indemnizatoria por daño moral o extrapatrimonial, que justipreció en la suma de \$ 25.000.-teniendo en cuenta las molestias sostenidas durante más de cuatro meses en los que la actora se vio obligada a formular reiterados reclamos a través de comunicaciones telefónicas, e-mails y cartas documentos (fs. 13/15).

II. Del fallo se agravieron tanto la actora como la demandada. La primera, expresó agravios mediante el escrito del 16/9/21, y la segunda hizo lo propio el 27/9/21; ambas presentaciones respondidas con sendas presentaciones del mismo día 6/10/2021.

La Sra. Murtari basó sus agravios en la insuficiencia de lo fijado en concepto de daño moral y en el rechazo de los punitivos, dado que en este último caso consideró que la conducta del Banco se enmarcaba en una calificada como constitutiva de culpa grave o dolo.

El Banco de la Provincia de Buenos Aires, por su parte, se agravió de que se hubiera sido acogido el reclamo de demanda, teniendo en cuenta que la actora debió haber comunicado que rechazaba la tarjeta de crédito MC para evitar que se generara el saldo deudor por diversos gastos administrativos y cargos de mantenimiento. En cuanto al daño moral, refirió que no se ajustaba a la normativa aplicable al caso, ni se había probado el fundamento para su procedencia.

Tras haberse oído al Fiscal General, la causa quedó en condiciones de tratamiento en alzada.

III. 1. En el marco de esta relación vinculada con un contrato de Tarjeta de Crédito (Ley 25.065), el perfeccionamiento entre el emisor y el titular queda cerrado cuando se lo firma, se emite la tarjeta y el titular la recibe de conformidad (art. 8). En cuanto a la prórroga automática, para ser dejada sin efecto, corresponde al usuario comunicar su decisión por medio fehaciente con treinta días de antelación y el emisor debe notificar al titular en los tres últimos resúmenes anteriores al

vencimiento de la relación contractual, la fecha en que éste operará (art.10). No obstante, la misma ley de Tarjeta de Crédito hace referencia a que la relación contractual concluye cuando no se opera la recepción de las renovadas por parte del titular (art. 11 inc. a), situación que aconteció en autos pues la falta de envío hizo presumir a la actora que ese cese había acontecido, tanto más cuando no había hecho uso de la tarjeta originaria, que nunca había sido habilitada.

2. Por otra parte, la existencia de un resumen mensual de operaciones confeccionado por el emisor y enviado mensualmente, con detalle de las operaciones realizadas por el titular o sus autorizados, completa el cuadro de situación en este tipo de contratos (art. 22), el que debe enviarse al domicilio o dirección de correo electrónico que indique el titular en el contrato (art. 24), y ser recibido con una anticipación mínima de cinco días anteriores al vencimiento de la obligación de pago, independientemente de lo pactado (art. 25). La ausencia de prueba de que así se lo hubiera hecho en el caso que nos ocupa, sumó una nota más en favor de la pretensión de la actora de oponerse a la liquidación de cargas y gastos de esa tarjeta, reclamo que no debió ser desoído sin más por el demandado que, no obstante, dejó transcurrir varios meses con negativas y derivaciones a la sucursal (mails de fs. 13), e hizo necesarios numerosos reclamos que remataron en la articulación de la demanda judicial que abrió este proceso, en octubre de 2013.

3. Más allá de las peculiaridades de la responsabilidad bancaria y de las actuales medidas de “Protección de los Usuarios de servicios financieros” emitidas por el B.C.R.A., la buena fe no es en la materia una mera ausencia de mala fe, pues lo importante era lo que se había podido o debido saber y creer (Drucaroff Aguiar, Alejandro, “Principios generales de la responsabilidad bancaria”, en *Daños en la contratación bancaria*, RDD, 2013-1, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p.41) y el caso expuesto nos presenta una contratante de una tarjeta de crédito Mastercard que al recibir el plástico original ya no había hecho uso de él y al caducar la primera, se la había renovado automáticamente, tras lo cual no recibió la nueva tarjeta (la demandada no probó lo contrario) y se vio sorprendida, luego, con el descuento en su cuenta sueldo del importe generado en concepto de gastos administrativos, mantenimiento, etc.

4. Desde el paradigma consumeril plasmado en la Ley 24.240 y sus modificaciones, que integra la tutela del usuario de tarjeta de crédito, he de valorar la conducta del accionado que se limitó a una negativa sin prueba que avalara su accionar pese a hallarse en mejores condiciones para hacerlo (art. 375 del CPC). Es que mediante la protección del usuario bancario se prioriza la tutela de aquellos sujetos que representan al combustible natural del sistema y que permiten su desarrollo. La legislación ya ha interpretado el cambio de visión social, económica, cultural y jurídica que el contexto ha evidenciado, por lo que cabe que sea el sistema bancario y financiero el que dé una respuesta acorde.

5. En su lugar, las circunstancias que precedieron al conflicto planteado con la deducción automática de los gastos en la cuenta sueldo (inexistencia de consumos, falta de constancia de envíos de liquidaciones y de entrega de la “tarjeta renovación”), debieron merecer consideración por parte de la entidad bancaria, es decir, un análisis del reclamo para su solución, independientemente del medio a través del cual fueron canalizadas las pretensiones (consultas o reclamos) y de la casa receptora, evitando así el agravamiento que se configuraría con la

sostenida resistencia a él (art. 1710 inc.b) del CCCN), dando lugar no sólo a la condena de restitución de la deuda incausada sino también, a la de reparación del daño *moral o extrapatrimonial* generado con el destrato.

6. El fallo condenó al pago de \$ 25.000.- por esas molestias, suma que estimo justa para indemnizar ese daño en la situación descripta, generada por la impotencia de advertir debitadas sumas de dinero de la cuenta sueldo, sin causa justificada y a pesar de los reclamos efectuados al respecto (art. 375 del CPCC y 522 del CC).

Surge de la causa, en efecto, que aquéllos no tuvieron resolución efectiva inmediata como así también, la resistencia del Banco a verificarlo, dado que ante las comunicaciones por e-mail no hacía más que derivar al cliente a que lo formulara personalmente en la sucursal.

IV. 1. En cuanto a los *daños punitivos* que han sido materia del recurso de la actora por su rechazo, cabe señalar que se trata de un instituto excepcional, de interpretación restrictiva y que imponen una especial fundamentación. El art. 52 bis de la ley 24.240, incorporado por la ley 26.361 (B.O. del 7/4/2008), establece que “al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicarle una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan”.

2. La norma exige para su aplicación que el proveedor *no cumpla sus obligaciones* legales o contractuales con el consumidor. Es necesario, entonces, probar la existencia de “obligaciones legales o contractuales” como así también la “gravedad del hecho y demás circunstancias del caso”. El precepto no exige un grave reproche *subjetivo en la conducta del dañador*, ni un supuesto de particular gravedad caracterizado por el menosprecio a los derechos del damnificado, sino que se incumplan obligaciones legales o contractuales (conf. Lorenzetti, Ricardo; *Consumidores*, 2° ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2009, ps. 562 a 563; Mosset Iturraspe, Jorge y Wajntraub, Javier H., *Ley de Defensa del Consumidor*, Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2008, pg. 278^a 279).

3. La estrategia de ambas partes, respecto al daño punitivo, impone colaboración y esclarecimiento de lo acontecido, tanto en sus extremos particulares como globales o generales o de mercado, de manera tal que la multa civil sólo será procedente en los casos que la justifiquen y en el monto razonable y adecuado a la situación generada; a la vez, deberá cumplir con sus fines propios de ser un elemento correctivo para el logro de un mercado más transparente, equilibrado, razonable, adecuado a su contexto (Piedecabras, Miguel, “La prueba en relación con los “daños punitivos”, en *Revista de Derecho de Daños, Daño punitivo*, 2011-2, Rubinzal-Culzoni, pág. 421 y sgtes.).

4. Las molestias propias de la situación planteada han sido ya cuantificadas en ocasión de tratar el daño moral o no patrimonial y considero que no se trata el de marras de un supuesto de especial gravedad, calificado por el dolo o la culpa grave del sancionado o por la obtención de un enriquecimiento desproporcionado que derive de la situación de abuso de poder, con

menosprecio grave de los derechos individuales o de incidencia colectiva, por lo que postulo confirmemos el rechazo del daño punitivo.

V. Como corolario de lo expuesto, cabe confirmar el fallo y consecuentemente, rechazar el recurso articulado por la demandada relativo a la ausencia de fundamento para la condena e improcedencia del daño moral, e imponer las costas de alzada a la vencida en lo principal (art. 68 del CPCC).

Así lo voto.

El Sr. Juez Kozicki, por iguales fundamentos, votó en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo dictando el Tribunal la siguiente:

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, **se resuelve:**

- 1º. Rechazar los recursos articulados y confirmar el fallo apelado.
- 2º. Imponer las costas de alzada al demandado vencido (art. 68 del CPCC).

Notifíquese y devuélvase.

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----



FERNANDEZ BALBIS Amalia
JUEZ

KOZICKI Fernando Gabriel
JUEZ

MAGGI Maria Raquel
SECRETARIO DE CÁMARA

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^