



18000017224513
Zona

CO Juzgado **6**

Fecha de emisión de la Cédula: 27/abril/2018

Sr/a: USUARIOS Y CONSUMIDORES UNIDOS, VERBIC
FRANCISCO

Tipo de domicilio

Electrónico

Domicilio: 20278825745

Carácter: **Sin Asignación**
Observaciones Especiales: **Sin Asignación**

Copias: **S**

18000017224513

Tribunal: JUZGADO COMERCIAL 6 - sito en Av. Roque Saenz Peña 1211 - Piso 2° - CABA

Hago saber a Ud- que en el Expte Nro. **19600 / 2013** caratulado:
USUARIOS Y CONSUMIDORES UNIDOS c/ SISTEMAS UNIFICADOS DE CREDITO DIRIGIDO S.A.
s/ORDINARIO
en trámite ante este Tribunal, se ha dictado la siguiente resolución:

Según copia que se acompaña.
Queda Ud. legalmente notificado
Fdo.: ERNESTO TENUTA, SECRETARIO



18000017224513

Poder Judicial de la Nación

Usuarios y Consumidores Unidos c/ Sistemas Unificados de Créditos Dirigidos SA, s/ ordinario.

Juzgado Comercial 6 (11)

Expediente 19.600/2013.

Buenos Aires, 26 de abril de 2018.

I. La demanda.

Usuarios y Consumidores Unidos promovió acción colectiva en los términos de la CN 42, de la ley 24.240 y de la doctrina de la CSJN en el precedente “*Halabi*”, contra **Sistema Unificado de Créditos Dirigidos SA**, a fin de obtener: **(a)** que se declare la ilegitimidad y nulidad del “cargo gestión de cobranza” impuesto en el marco de los contratos de la Tarjeta Plata, y se disponga el cese inmediato en su percepción; **(b)** que se ordene restituir el dinero percibido en tal concepto por parte de los clientes “actuales, pasados y futuros”, hayan o no aceptado el cobro respectivo, con más los intereses calculados a la misma tasa que la demandada impone a los deudores morosos, y **(c)** que se la condene a abonar una multa civil homogénea equivalente a diez veces la suma total a reintegrar a los clientes, con la misma tasa de interés, o la máxima multa civil global que prevea el ordenamiento vigente.

Destinó un capítulo separado para fundar su legitimación activa, con cita de la registración nacional que la autoriza a actuar en defensa de los derechos de consumidores, de las normas de la Constitución Nacional que prevén la intervención de tal clase de entidades, de los requisitos contemplados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa



Poder Judicial de la Nación

“**Halabi**”, y de las numerosas causas iniciadas proponiendo materia análoga a la pretensión introducida en este expediente.

Con relación al cargo impugnado, refirió que la demandada prevé su aplicación en el marco de los contratos de la Tarjeta Plata, consignando en su página web “Cargo gestión de Cobranza Sit 0 \$ 3,90 – Cargo gestión de Cobranza Sit. 1 \$ 7,20 – Cargo gestión de cobranza Sit 2 \$ 14,90 - Cargo gestión de Cobranza Sit. 3 \$ 18,90”.

Relató que con fecha 5.6.2013 solicitó información a la demandada sobre la causa de tales cargos, si son fijos o variables, el modo de cálculo, si se aplican sólo a Tarjeta Plata o también a otros productos, los montos a los cuales ascienden, la cantidad de clientes que la utilizan, el parámetro en el que se funda la diferenciación de los cargos, si existe acción colectiva iniciada en su contra por el mismo tópico, etc.

Afirmó que no obtuvo respuesta, y que tomó conocimiento, mediante la información extrajudicial que brinda la demandada en el marco de la Comunicación BCRA A 5388, que la aplicación del cargo varía según la situación de morosidad de cada cliente.

Sostuvo que dicha imposición encubre el cobro de intereses.

Identificó la clase presentada, y estimó que los afectados son más de 10.000 usuarios.

Hizo hincapié en la relación de consumo entre aquéllos y la accionada, la desigualdad técnico jurídica de las partes, y la violación del principio de buena fe.

Discriminó los aspectos de la pretensión con invocación de la base normativa aplicable para su procedencia.



Poder Judicial de la Nación

Con relación a la ilegitimidad del cargo, propuso la aplicación de la **ley 24.240: 37: a), b) y c)**, en cuanto contempla la invalidez de las cláusulas que: desnaturalicen el contrato, amplíen los derechos de la otra parte, o impongan la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor; y la operatividad del artículo 14 inciso “c” de la **ley 25.065** que regula el contrato de tarjeta de crédito, en cuanto prevé la nulidad de la imposición de un monto fijo por atrasos en el pago del resumen.

Apuntó, además, que la gestión por mora del cliente es una actividad propia de la estructura organizativa de la demandada, por lo cual su costo no puede ser trasladado a los consumidores.

Sostuvo, subsidiariamente, que la cuantificación del cargo carece de causa fáctica real, y produce un enriquecimiento sin causa en favor de quien lo cobra. Agregó que infringe la Comunicación BCRA A 3052, punto 1.7.1, que sólo permite el cobro de comisiones o cargos en caso de operaciones en mora cuando se trata de erogaciones efectivamente realizadas para la protección o recuperación del crédito.

Con respecto al pedido de restitución a los clientes de las sumas cobradas por el cargo en cuestión, precisó que deben incluirse los intereses correspondientes, cuya liquidación procedería en la etapa de ejecución de la sentencia.

Postuló que tal devolución debería efectuarse por los mismos medios utilizados para su percepción, mediante distribución individual a cada afectado, o mediante una solución de recuperación fluída destinando una suma global en beneficio del grupo afectado como un todo, con cita de la **ley 24.240: 54**.



Poder Judicial de la Nación

En lo atinente a la aplicación de la multa civil prevista en el artículo 52 bis de la misma ley, luego de esgrimir con cita de doctrina y jurisprudencia su legitimación para solicitarla, sostuvo que para la cuantificación debe repararse en el grado de reprochabilidad de la conducta imputada, el perjuicio provocado a consumidores y usuarios, la posición que la infractora ocupa en el mercado, etc.

Remarcó la existencia de una desconsideración dolosa y de una culpa lucrativa, con alusión a situaciones donde conviene económicamente incumplir la ley.

Dijo que “... *la accionada conoce perfectamente que son insignificantes las acciones o defensas individuales con las que se podría topar en los estrados judiciales en atención a la falta de incentivos que genera la escasa cuantía de las pretensiones (individualmente consideradas, por supuesto, ya que en el cálculo colectivo las sumas actual o potencialmente percibidas por la demandada asumen proporciones muy significativas, verdaderamente relevantes cuando se multiplican por los años en que la demandada ha venido realizando esta maniobra)*” (fs. 50, primer párrafo).

Ofreció prueba, y pidió la publicación de la sentencia en los medios de comunicación que resulten más convenientes.

II. La contestación.

Sistemas Unificados de Crédito Dirigido SA respondió en fs. 79/90.

Allí opuso excepciones de falta de legitimación activa y de prescripción.



Poder Judicial de la Nación

Impugnó la legitimación de la pretensora para promover la presente acción colectiva, por considerar que los derechos reclamados son diferenciados, de naturaleza patrimonial y personal, y que cada titular conserva la disposición de aquéllos.

Dijo que la actora no individualizó siquiera a uno de los damnificados que pretende defender, en tanto no recibió el reclamo de ninguno de ellos por la aplicación del cargo de que se trata.

Agregó que el 26.9.2013 comunicó al BCRA que había decidido eliminar ese cargo de la tarjeta de crédito Plata.

Apuntó que el universo de damnificados planteado en la demanda dista de ser homogéneo e indivisible, y no puede basarse en un hecho único o complejo atribuible a su parte.

Afirmó que no existe un solo caso real que pudiese justificar lo pretendido.

Negó asimismo que la actora tenga legitimación para reclamar daños punitivos.

Señaló que la actora pidió la restitución de los cargos sin precisar el tiempo que abarcaría su reclamo; y que los clientes tuvieron un plazo de 30 días para impugnar los resúmenes de cuenta, el cual una vez transcurrido vedaría cualquier pedido al respecto. Eventualmente, postuló que se aplique el plazo de prescripción de tres años, previsto en las **leyes** 25.065: 47 inciso b) y 24.240: 50 inciso b).

Contestó la demanda en subsidio.

Negó pormenorizadamente cada uno de los hechos invocados por la pretensora, y dio su propia versión de lo acontecido.



Poder Judicial de la Nación

Explicó que Tarjeta Plata es una tarjeta de crédito no bancaria, operante en el sector de empresas que otorgan préstamos de consumo, y que actualmente tiene alrededor de ocho mil cuentas en situación normal.

Agregó que en cierta época había implementado un cargo por gestión de cobranza, para el caso de mora en el pago del resumen de cuenta, a fin de solventar el uso de la línea telefónica, el envío de correo e IVR, entre otros costos.

Expuso que dicho cargo contemplaba los casos de mora de hasta 30 días, en \$ 3,90 más IVA; de mora entre 31 y 60 días en \$ 7,20 más IVA; de mora entre 61 a 90 días en \$ 14,90 más IVA; y de mora entre 91 y 120 días en \$ 18,90 más IVA.

Añadió que era un cargo fijo, desvinculado del monto de la deuda, y aplicado en forma ascendente a medida que se incrementaba el lapso de mora. Narró que aparecía contemplado en los instrumentos de los contratos de tarjeta de crédito, que no se hallaba enmarcado en la prohibición de la **ley** 25.065, 14 inc c), y que estaba autorizado según la previsión de la Comunicación BCRA 3052, punto 1.7.1.

Resaltó la exigüidad del cargo objetado con relación a lo cobrado en tal concepto por entidades financieras de mayor envergadura, y que era inferior a los costos totales que irrogaba el sector Cobranzas.

Refirió que dicho cargo contemplaba * las llamadas telefónicas a los deudores, que se repetían entre dos y siete según la mora y la posibilidad de ubicar al cliente, ** la impresión y el envío de correspondencia notificando la deuda, y *** la utilización del sistema IVR de comunicación.

Dijo que su proceder se ajustó a la normativa del BCRA, quien nunca objetó ni le aplicó sanciones por la cobranza.



Poder Judicial de la Nación

Aseveró que después del dictado de la Comunicación BCRA A 5460, decidió encarar una restructuración de los cargos que aplicaba y eliminó el que ahora reprocha la demandante, lo cual tornó abstracto el reclamo orientado a obtener el cese de esa cobranza.

Ofreció prueba.

III. Contingencias procesales.

1. La decisión firme de fs. 105/6 dispuso diferir las excepciones de falta de legitimación activa y de prescripción para esta oportunidad.

La causa se abrió a prueba en la audiencia actuada en fs. 126.

Las medidas producidas fueron certificadas por el Secretario en fs. 219.

Sólo la demandada ejerció el derecho de alegar (ver fs. 300/1).

El Ministerio Público se expidió en fs. 307/22.

Cabe resolver la cuestión.

2. Vayamos a la prueba, recordando que los jueces no están obligados a seguir todas las argumentaciones ensayadas por las partes, sino que tan sólo deben pronunciarse acerca de aquéllas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones, y resulten decisivas para la solución de la controversia (CSJN Fallos 258:304; 262:222; 272:225; 278:271; 291:390; 297:140; 301:970; 307:2216, entre muchos otros).

Tampoco están constreñidos a referir exhaustivamente todas las probanzas aportadas, pues basta que lo hagan respecto de las que encuentren dirimientes para resolver la cuestión litigiosa (íd. Fallos 304:1553).



IV. Las defensas previas.

1. Falta de legitimación activa.

Es criterio actual de este Juzgado, frente a la clara y reiterada jurisprudencia del máximo Tribunal del país, que en casos como el presente, en el cual la actora procura la protección de derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos, la excepción ha de ser rechazada (ver doctrina del caso “Halabi” [Fallos: 332:111], reiterada en los fallos de la CSJ, del 21.08.2013 en “*Padec c/Swiss Medical S.A.*”, y del 06.03.14 en “*Unión de Usuarios y Consumidores c/Telefónica Comunicaciones Personales S.A.*”), tanto más cuando ni la ley de la materia ni la jurisprudencia del Alto Tribunal exigen la identificación de algún damnificado, contra lo que parece postular la excepcionante.

Ello es así, por cuanto en autos existe un hecho único capaz de lesionar derechos de una pluralidad de sujetos: la aparente imposición por parte de la entidad demandada, de un cargo por morosidad, a todos los clientes que contrataron el uso de cierta tarjeta de crédito, sin que recibieran ningún servicio como contraprestación que pudiera justificarlo.

En efecto, la pretensión de la actora se centra en los efectos comunes para toda esa clase de sujetos involucrados, en la medida de que la conducta que se cuestiona afectaría de la misma manera a todos los usuarios que pactaron el contrato de esa tarjeta de crédito con la entidad accionada.

Por otra parte, como también se consideró en esos precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y en numerosos otros de la Excelentísima Cámara de este Fuero, decidir de otro modo vulneraría el



Poder Judicial de la Nación

acceso a la justicia, puesto que las sumas por las que cada damnificado podría accionar individualmente, resultarían injustificadas para promover la pretensión de modo singular, en tanto que su reclamo adecuado debe encauzarse mediante la promoción de una demanda colectiva.

Ha sido juzgado, en casos análogos, que no reconocer legitimación procesal a la actora, produciría una clara vulneración del acceso a la justicia, por no justificarse que cada uno de los posibles afectados del colectivo involucrado promueva individualmente su propia demanda, dada la escasa significación económica de las sumas disputadas de cada cliente, pudiendo suponerse que el costo que insumiría a cada usuario accionar en forma particular resultaría muy superior a los beneficios que derivarían de un eventual pronunciamiento favorable (conf. CSJN, 21/08/13, "***Padec c/ Swiss Medical SA s/ nulidad de cláusulas contractuales***", id., 24/06/14, "***Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre Argentina SA s/ ordinario***", y CNCom, Sala integrada, 6.3.2015, "***Padec Prevención Asesoramiento y Defensa del Consumidor c/ Citibank NA, s/ sumarísimo***").

Tampoco podría decirse que la legitimación activa de la actora haya desaparecido por el hecho de que luego de plantearse la demanda se interrumpiese el cobro del cargo en cuestión.

Sobre este tema, me permitiré transcribir lo juzgado en el precedente de la CNCom D, del 3.6.2014, en la causa "***Asociación Aduc c/ Banco de Galicia y Buenos Aires, s/ ordinario***", mediante las brillantes consideraciones vertidas por el Distinguido Vocal Dr. Pablo Heredia, al decir lo siguiente:



Poder Judicial de la Nación

“...(d) A mi modo de ver, la legitimación activa de la actora no ha desaparecido por el hecho de que durante el curso del proceso se hubiera interrumpido el cobro de la comisión que impugnara en su demanda. Esto es así porque: (I) la acción intentada en autos no deja de ser colectiva por el hecho de tal interrupción, pues la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el rector caso “Halabi” fue clara en señalar que la demanda colectiva procede no sólo cuando el hecho es complejo, sino también cuando se trata de un hecho único (CSJN, Fallos 332:111, considerando 13°), hipótesis esta última que se refiere, obviamente, a un hecho ya sucedido intentándose reparar sus consecuencias. Es decir, que el acto abusivo continúe ejecutándose no es presupuesto de la acción de que se trata ni –por ende- de la legitimación para incoarla o continuarla; (II) el art. 54 de la ley 24.240 concibe a la acción de restitución como una acción autónoma, esto es, no exige que sea articulada conjuntamente con la acción de cesación; y en tales condiciones, en caso de que no fuera ya necesaria la cesación, puede ejercerse o seguirse autónomamente sin perder su carácter colectivo; (III) el carácter patrimonial que tiene la restitución y aun el hecho de que esta última pudiera referirse a daños diferenciados para cada cliente bancario, no obsta al ejercicio de la acción colectiva; por el contrario, tal como lo prevé el citado art. 54, si se trata de sumas de dinero, la sentencia que estime la acción colectiva debe prever que la restitución se haga por los mismos medios con que fueron percibidas, detallando la apuntada norma asimismo la actitud a seguir cuando lo anterior sea imposible o cuando los afectados no pudieran ser individualizados; (IV) rechazar en la hipótesis fáctica examinada la legitimación de asociaciones como la actora, podría implicar en la gran



Poder Judicial de la Nación

mayoría de los casos privar a los consumidores de la reparación correspondiente, desnaturalizando un sistema protectorio que tiene fundamento en los arts. 42 y 43 de la Constitución Nacional (conf. Martínez Medrano, G., *Acción colectiva de restitución de cobros ilícitos a los consumidores*, DJ 2012-5, p. 14, espec. caps. V y VI; CNCom. Sala C, 11/3/2011, “Unión de Usuarios y Consumidores c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires”, voto de la mayoría integrada por los jueces Monti y Garibotto)...”.

De modo que cabe rechazar la defensa examinada, y reconocer a la actora legitimación para formular la pretensión en examen, sin necesidad de formular otras consideraciones, en tanto se trata de un tema harto examinado por la jurisprudencia en el sentido que postulo en este pronunciamiento.

2. Prescripción.

Cabe reseñar, en primer lugar, que no se trata en el presente del caso de una acción individual de impugnación para obtener la rectificación de los resúmenes cuenta pertenecientes a cada usuario de la tarjeta de crédito en cuestión -contrariamente a lo postulado por la demandada-, en los términos de la **ley** 25.065: 26 y ss.

De lo que se trata es de una acción colectiva incoada por una asociación legitimada al efecto, en los términos de la **CN** 42, el precedente de la **CSJN** en la causa “**Halabi**” y los fallos consecuentes con tal doctrina, en tutela de derechos individuales homogéneos, para obtener el cese de una práctica atribuida a una entidad no financiera, que se califica como abusiva y contraria a garantías constitucionales.



Poder Judicial de la Nación

En segundo lugar, considero que no opera en el caso la preceptiva de la **ley 24.250: 50** -contra lo postulado por la demandada a partir del segundo párrafo de fs. 100-, porque la interrupción del curso de la prescripción establecida en dicha norma está referida a la acción administrativa sancionatoria, contemplada dentro del régimen de infracciones instituido en esa ley, para quienes reinciden en la comisión de infracciones a sus disposiciones. Tal previsión no comprende a este reclamo *jurisdiccional* derivado de un supuesto pago sin causa o enriquecimiento indebido, según resulta de la brillante explicación del instituto provista por el Distinguido Vocal de la **CNCom Sala A**, Dr. Alfredo A. Kölliker Frers, como vocal preopinante en el precedente del 24.11.2011, en las causas acumuladas “**Asociación de Defensa de Derechos de Usuarios y Consumidores y otros c/ C&A Argentina SCA s/ ordinario**” y “**Asociación por la Defensa de Usuarios y Consumidores c/ C&A Argentina SCA s/ ordinario**”.

En mi parecer, tratándose de un reclamo originado en el cobro indebido de cargos en el marco de un contrato de tarjeta de crédito, cabe estar a la prescripción trienal prevista en dicha norma (**ley 25.065: 47**), por tratarse del régimen especial que desplaza la aplicación del sistema previsto en el antiguo **cciv 4023** -vigente en el tiempo de los sucesos-, tal como lo interpretó la jurisprudencia en casos análogos al presente (conf. **CNCom C**, 20.4.2012, “**Proconsumer c/ Banco Itaú Buen Ayre SA, s/ sumarísimo**”; id C, 12.11.2012, “**Padec y otro c/ Bank Boston NA y otro s/ ordinario**” y “**Padec y otro c/ Bank Boston NA y otro s/ ordinario**”; íd C, 5.5.2015, “**Consumidores Libres Coop. Ltda c/ Bank Boston NA, s/ sumarísimo**”).



Poder Judicial de la Nación

De modo que la imposición de los cargos por gestión de cobranza, será revisada desde los 3 años anteriores a la promoción de la demanda introducida el 30.7.2013 (ver cargo en fs. 55 v.); es decir, a partir del 30.7.2010 y hasta el cese de su percepción.

Se hará lugar pues al planteo de la defensa con el alcance establecido precedentemente, con costas por su orden en atención a la multiplicidad de interpretaciones posibles sobre la materia examinada.

V. El “cargo gestión de cobranza” y la prueba pericial.

1. Lo que la actora impugna en esta controversia, es la validez del cargo fijo cobrado por la demandada, en el marco de los contratos de la tarjeta de crédito llamada Tarjeta Plata, a los usuarios que incurrieran en mora en el pago de los resúmenes respectivos.

No está discutido que el monto del cargo variaba en función de la magnitud temporal del atraso. Es decir, hasta los 30 días, era de \$ 3,90 más IVA; entre 31 y 60 días, era de \$ 7,20 más IVA; entre 61 a 90 días, era de \$ 14,90 más IVA; y entre 91 y 120 días, era de \$ 18,90 más IVA.

Entonces, los aspectos sometidos a análisis jurisdiccional son los siguientes: (*) la legalidad de la aplicación de tal cargo a la luz de la normativa aplicable al caso, y -en su caso- (**) la razonabilidad de su imposición frente al costo de la gestión de cobro extrajudicial a clientes morosos.

2. Por lo pronto, en materia de contrato de tarjeta de crédito, existe una norma concreta que fulmina de nulidad las cláusulas “... **que impongan un monto fijo por atrasos en el pago del resumen...**” (ley 25.065, art. 14, inciso c).



Poder Judicial de la Nación

Ha sido dicho, mediante tesis que comparto, que “... *Las entidades emisoras de tarjetas han pretendido eludir esta normativa de las formas más variadas, por ejemplo estableciendo mecanismos de variación de precios según el monto adeudado o el tiempo del atraso, estableciendo topes dinerarios máximos. En estas condiciones sostienen que no estamos ante cargos de montos fijos como impone la ley, sino que son cargos variables y que los mismos estarían permitidos. Estamos ante una interpretación antojadiza y sin ningún sostén, contraria a la innegable y evidente finalidad que tuvo el legislador en su momento: descartar de plano todo tipo de cargo automático por la mera circunstancia de entrar en mora, totalmente en línea con el estatuto legal de protección al consumidor... Queda claro así que el legislador vedó absolutamente el cobro de montos fijos por la mera mora...*” (conf. **Bengolea, Adrián y Perez Hazaña, Alejandro**, en “*La ilegalidad del cargo de gestión de cobranza en los contratos de consumo*”, publicada en la Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones”, n° 279, agosto de 2016, p. 17/32).

Lo dicho es bastante para declarar la nulidad del cargo en cuestión, el cual incluso podría conculcar las normas del art. 16, segunda parte, y del art. 18 de la **ley** 25.065, que imponen un límite a la aplicación de los intereses compensatorios o financieros y los punitivos, en consonancia con la Comunicación BCRA A 3052, puntos 2.1 y 2.2.

3. En sentido coincidente la Comunicación BCRA C 35610, al referirse a las comisiones y otros cargos adicionales a los intereses por financiaciones mediante tarjetas de crédito, establece que “... *Asimismo, les recordamos que, en concordancia con ese requisito, el punto 1.7.2. de*



Poder Judicial de la Nación

dichas normas [alude a las “Tasas de interés en las operaciones de crédito” reguladas en la Comunicación A 3052] prohíbe, con carácter general, el cobro por parte de las entidades financieras de comisiones u otros cargos adicionales a los intereses en las operaciones de crédito respecto de los importes efectivamente desembolsados, es decir que no pueden incrementarse por ese medio directa o indirectamente las sumas devengadas por intereses compensatorios o punitivos, cuya aplicación en el caso de las tarjetas de crédito, además, debe sujetarse a lo dispuesto en los puntos 2.1.3. y 2.2.2., respectivamente, de las citadas normas...”.

Viene al caso recordar que al principiarse su texto, tal comunicación se dirige a los Bancos a raíz de reiterados reclamos recibidos en el BCRA de titulares de tarjetas de créditos, canalizados mediante la actuación de la Defensoría del Pueblo de la Nación, entre otras vías.

Dicho plexo normativo sería vulnerado, si se permitiese que a través de la imposición de un cargo por mora se aplicasen al consumidor una suerte de nuevos réditos encubiertos.

Desde tal estimativa conceptual, ese cargo no sería un resarcimiento por la privación de la utilización del dinero que justifica el interés compensatorio, ni una sanción por el retardo en el cumplimiento de la obligación del usuario dado que esa finalidad la cumplen los réditos moratorios.

En suma, la aplicación del cargo en cuestión desnaturaliza las obligaciones asumidas por las partes en beneficio de quien ocupa la posición predominante, y constituye una ampliación de los derechos tal predisponente, todo lo cual está vedado en la **LDC**: 37, incisos a) y b).



Poder Judicial de la Nación

4. De otro lado, cabe recordar que la Comunicación BCRA A 3052, vigente en el tiempo de los sucesos, establecía en el punto 1.7.1, en relación a las comisiones o cargos en caso de operaciones en mora, “... *su percepción resulta posible en la medida en que se trate del reembolso de erogaciones efectivamente realizadas por las entidades para la protección o recuperación de sus créditos (gastos de protesto, judiciales, de constitución de garantías u otros de índole similar)...*”.

Ulteriormente, sobrevino la Comunicación BCRA A 5482, donde se mantiene tal regulación, agregando que “... *la aplicación de comisiones y/o cargos debe quedar circunscripta a la efectiva prestación de un servicio que haya sido previamente solicitado...*”.

En mi apreciación, * las llamadas telefónicas a los deudores, ** la impresión y el envío de correspondencia notificando la deuda, y *** la utilización del sistema IVR de comunicación (tal lo invocado por la defensa), no constituyen la prestación de un servicio al consumidor, en tanto no le acarrea beneficio ninguno.

Más bien parece que la diligencia de cobranza constituye un costo que debería ser asumido por la entidad emisora de la tarjeta, en tanto que de otro modo -esto es, si fuese trasladado al usuario- configuraría un interés moratorio encubierto, que vendría a incrementar, sin base legal, los réditos de esa clase previstos en la ley de la materia y en las Circulares mencionadas, como se dijo antes.

Tanto es así, que la propia demandada prescindió de cobrarlos desde diciembre de 2013 (ver puntos 15 -fs. 186- y 27 -fs. 193- de la pericia contable), siendo impensable que Sistemas Unificados de Crédito Dirigido SA se haya privado *voluntariamente* de recuperar los costos operativos de



Poder Judicial de la Nación

la gestión de cobranza, con el riesgo de que ese temperamento incidiera de modo negativo en su ecuación económico financiera.

Véase, además, que al referirse a la composición de tales costos, el perito contador mencionó * avisos de deuda, * reclamo telefónico, * envío de notificaciones y * evaluación de solvencia del deudor (ver las etapas del proceso de cobranza en fs. 188), y luego agregó * sueldos, * cargas sociales, * software de aplicación (comunicaciones) e * insumos varios (fs. 189), que claramente no implican ningún servicio en beneficio del usuario de la tarjeta de crédito en cuestión.

5. A mayor abundamiento, señálase que la circunstancia de que el cargo fijado se encuentre previsto en el contrato (ver estipulación en fs. 131 v., cláusula 8, segunda parte de la solicitud de tarjeta) en nada incide en la solución del caso, puesto que no impide el control jurisdiccional al respecto.

Tampoco tienen relevancia las circunstancias de que la demandada haya informado al BCRA la aplicación de los cargos objetados (ver copias en fs. 159 y 175, y punto 4, 6, 8 y 12 de la pericia contable –fs. 182/3-), y de que no haya sido sancionada por el Ente Rector por haber adoptado tal temperamento (punto 13, antepenúltimo párrafo de fs. 185, y punto 16 de fs. 187, misma pericia), ni por la Secretaría de Industria, Comercio y Minería (punto 9 de fs. 183, ídem).

En efecto, frente al orden público contractual que impera en materia consumeril, la cláusula abusiva no puede ser materia de una suerte de renuncia anticipada, ni puede reputársela subsanada por un virtual consentimiento tácito del consumidor.



Poder Judicial de la Nación

Esta conclusión fluye de lo previsto en la **LDC: 37**, inciso b), que reputa no convenientes “... **las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte...**”, y también ha sido recogida normativamente en el actual **CCyC: 1118**, que autoriza a declarar abusiva una cláusula en el contrato de consumo aun cuando haya sido negociada individualmente por el usuario del servicio.

VI. Lo pretendido.

1. Considero que frente a los antecedentes reseñados no queda otro camino que enmarcar la cuestión dentro de la previsión de la **LCD: 37**.

Establece dicho precepto, en el capítulo IX “**De los términos abusivos y las cláusulas ineficaces**”, que “... *Sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenientes: a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones...*” y “b) *Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte...*”.

Para la mejor comprensión del sentido de tal normativa, encuentro útil recordar lo escrito en la obra de **Picasso-Vázquez Ferreira**, “**Ley de Defensa del Consumidor...**”, t. I, p. 448, ed. La Ley, Buenos Aires, 2009), donde se dice que “... *Esta previsión, como lo indica Lorenzetti, implica que existe algo “natural” en el contrato que es modificado, pero este término debe ser entendido en el sentido de “normal”, es decir, el modelo que en la materia es consagrado por el derecho dispositivo. De esta forma, la normalidad del contrato va a estar determinada por el modelo que el legislador consideró razonable, y que suministra a las partes para que*



Poder Judicial de la Nación

éstas lo tomen en cuenta. De esta forma, si una cláusula se aparta del sistema de razonabilidad, sin un motivo justificado, resultará irrazonable y de esta forma, “desnaturalizará” las obligaciones a cargo de cada una de las partes del negocio... Se trata, en síntesis, de la modificación injustificada del derecho supletorio, de manera que, mediante renuncia o limitación a los derechos del adherente o ampliación de los derechos del predisponente, se altera el equilibrio contractual y las obligaciones correlativas del negocio...” (en este tema refiere a **Lorenzetti, Ricardo Luis**, “**Tratado de los Contratos, Parte General**”, p. 709, ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004).

2. Sucedió que lo “normal” o “natural” ínsito en los contratos de tarjeta de crédito, aún celebrados entre entidades no financieras y sus clientes, resultó desnaturalizado frente al desequilibrio de las prestaciones entre una y otra parte, y la ampliación de los derechos de la emisora de la Tarjeta de Crédito Plata, en contra del precepto de la ley 25.065: 14, inciso c).

Entonces, dispondré la nulidad de la cláusula que impuso el cargo cuestionado en los contratos de tarjeta de crédito, que se hayan celebrado con la entidad no financiera demandada entre el 30.7.2010 (es decir, tres años antes de la promoción de la demanda) y el 30.11.2013, último mes en que fue cobrado según la mencionada pericia contable.

En tanto ya se produjo, como se dijo, el cese del cobro del cargo en cuestión, la pretensión formulada en ese sentido resultó consumida.

3. En consecuencia de lo expuesto, la accionada deberá restituir el cargo en cuestión a los usuarios de la Tarjeta Plata comprendidos en este decisorio -activos o no, según lo pretendido en la demanda-, dentro de los



Poder Judicial de la Nación

30 días de aprobarse la liquidación respectiva, con más los intereses devengados desde la fecha en que fue percibido, según la tasa que cobra el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días (conf. **plenario del Fuero** del 27.10.1994, “**SA La Razón...**”), hasta el efectivo pago.

A fin de llevarse a cabo la restitución de dicho cargo, el accionado deberá acreditar el importe respectivo al beneficiario por la misma vía en que lo percibió.

Deberán publicarse edictos, por tres días, en el Boletín Oficial y los diarios “La Nación” y “Clarín”, cuya confección y diligenciamiento encomiendo a la parte actora, a costa del demandado, a fin de anotar este decisorio a los clientes de Sistemas Unificados de Crédito Dirigido SA que tengan interés en este litigio.

VII. El daño punitivo.

1. La parte actora solicitó que se condene la demandada, en concepto de daño punitivo, al pago de una indemnización equivalente a diez veces las sumas cobradas a cada damnificado por la aplicación del cargo cuestionado, conforme lo previsto en la **LDC 52 bis**.

Cabe señalar, prioritariamente, que contrariamente a lo esgrimido por la defensa, considero que Usuarios y Consumidores Unidos tiene legitimación para formular este aspecto del reclamo, aun cuando no sea damnificada directa.

La jurisprudencia ha dicho, en solución que comparto, que “... *las asociaciones de defensa del consumidor se encuentran constitucionalmente y legalmente habilitadas para accionar en procesos colectivos, no*



Poder Judicial de la Nación

existiendo obstáculo legal alguno que impida el reclamo de los daños punitivos, teniendo sí la particularidad de que quien acciona por no ser el damnificado directo, no recibirá para sí las sumas que se apliquen por la multa sino el grupo, la colectividad que representa...” (conf. **Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial**, 6.11.2017, “**Asociación de Defensa de Consumidores Entrerrianos c/ All Medicine SA s/ sumarísimo**”).

Es más, autorizada doctrina afirma la posibilidad de reclamar daños punitivos en el marco de las acciones colectivas (**Lorenzetti, Ricardo Luis**, “**Consumidores**”, p. 564, sum. 7, ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fé 2009).

Vayamos pues a examinar su procedencia.

2. Es importante recordar que el citado artículo prevé que al proveedor que no cumpla con sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado (aquí, de quien lo representa), se le podrá aplicar una multa civil, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan.

Se han definido a los daños punitivos como aquellas sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a la indemnización por daños realmente experimentados por el damnificado. Están destinadas a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro (**Pizarro, Ramón D.**, “**Daños punitivos**”, en Derecho de daños, 2ª parte, Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1993, ps. 291 y 292).



Poder Judicial de la Nación

Si bien para la procedencia del daño punitivo la literalidad de la norma sólo parecería exigir el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales, la doctrina dominante sobre la materia ha precisado, aplicando criterios seguidos en el derecho comparado, que tal conducta debe ser particularmente grave, consciente, deliberada y temeraria, caracterizada por mediar culpa grave, dolo o al menos una grosera negligencia que haya generado una lesión o daño al consumidor, la obtención indebida de una ventaja por parte del proveedor, o bien consista en el abuso de una posición de poder que evidencie un menosprecio grave a los derechos individuales o de incidencia colectiva (conf. **CNCom, Sala F**, 04.06.2015, “**Formigli Eduardo c/ Auto Zero S.A. s/ ordinario**”).

La doctrina también ha entendido que “*el dolo, la culpa, el mero desprecio a los derechos de la contraparte, el aprovechamiento económico de las barreras procesales que hacen reducidos los números de reclamos, los denominados "microdaños", y toda aquella actuación que violente con desdén el derecho del consumidor o usuario será pasible de la aplicación de daños punitivos, variando tan sólo la magnitud del mismo*” (conf. **Álvarez Larrondo, Federico M.**, “**Los daños punitivos y su paulatina y exitosa consolidación**”, La Ley, 29.11.2010 y **CNCom, Sala F**, fallo citado anteriormente).

3. En el caso de autos, este Tribunal estima que la conducta evidenciada por Sistemas Unificados de Crédito Dirigido determina la procedencia de la multa civil que establece el art. 52 bis de la **ley 24.240**.

Nótese que ha quedado comprobada la existencia de un fuerte reproche de tipo subjetivo de su conducta, en tanto su actuar contrario al



Poder Judicial de la Nación

precepto de la **ley** 25.065: 14 (c), implicó un grave desinterés por los derechos e intereses de los consumidores usuarios de tarjeta de crédito, en tanto les impuso un cargo expresamente prohibido por la ley.

Es importante destacar que se trató de un proceder censurable, realizado en forma constante hasta noviembre de 2013, cuya inadecuación a derecho no pudo desconocer, dada su especialización en el mercado financiero en que se desenvuelve (antiguo **cciv** 902, vigente en el tiempo de los sucesos).

Ese comportamiento le generó un enriquecimiento sin causa, en la medida que fuese.

Es cierto que su extensión no es posible mensurar acabadamente con el informe del perito contador. Véase que el auxiliar se limitó a tomar los datos de los estados contables de la demandada entre los meses de noviembre de 2012 y octubre de 2013 (fs. 186, puntos 14 y 15), aludiendo luego al 31.10.2013 como “... *fecha de cierre del último ejercicio económico auditado...*”, para concluir que la suma de esos cargos en tal período ascendió a \$ 252.925 (fs. 189). Además, tampoco es posible conocer la cantidad de usuarios damnificados, porque el experto tomó “*muestralmente*” a 6 clientes morosos a los que se les aplicó el cargo entre octubre y noviembre de 2013.

Pero la mayor o menor envergadura de tal enriquecimiento no disimula la comprobada infracción a la ley con la imposición del cargo en cuestión, de modo que las precisiones cuantitativas deberán efectuarse en la etapa en que se practique liquidación, bajo la supervisión del perito contador actuante en esta causa.



Poder Judicial de la Nación

4. Consecuentemente, Sistemas Unificados de Crédito Dirigido SA deberá abonarle a los usuarios de Tarjeta Plata damnificados y comprometidos en la presente acción, activos o no -tal lo pretendido en la demanda-, el doble del reintegro que les corresponda percibir -proporción que encuentro prudente frente a las circunstancias del caso, y acorde al temperamento que adopté en la sentencia dictada el 1.9.2015 en la causa “**Consumidores Financieros Asociación Civil para su Defensa c/ Boston Compañía Argentina de Seguros SA s/ ordinario**”, expediente n° 5831/2011- con la misma modalidad establecida en el parágrafo **VI, punto 3**, y la limitación establecida en el art. 47, inc. b, de la **Ley 24.240**.

VIII. Las costas.

Sobre las costas de lo principal, por sustentarse en ley procesal el principio según el cual corresponde imponer el pago de las costas a la parte vencida, con prescindencia de la buena o de la mala fe en las motivaciones que la llevaron a sustentar la posición que esgrimió en el juicio (**Kielmanovich, Jorge L., “Código Procesal...”**, T. I, p. 103, Lexis-Nexis Abeledo Perrot, Buenos Aires 2003), este tribunal no encuentra mérito para el apartamiento de lo establecido en tal principio general (**cpr 68**), imperante tras la valoración sincrética de lo acontecido en la litis.

IX. La solución.

Por ello, normas legales, doctrina y jurisprudencia citadas, **fallo:**

1. Rechazando la excepción de falta de legitimación activa y estimando la de prescripción, opuestas por **Sistemas Unificados de**



Poder Judicial de la Nación

Crédito Dirigido SA, con el alcance fluyente del parágrafo **IV**, con distribución de costas en el orden causado.

2. Haciendo lugar a la demanda intentada por **Usuarios y Consumidores Unidos** contra **Sistemas Unificados de Crédito Dirigido SA**, con el efecto de: **(a)** declarar la nulidad de la cláusula que impuso el “cargo gestión de cobranza” en el marco de los contratos de la Tarjeta Plata celebrados entre los usuarios consumidores y la demandada (**LDC**: 37, incisos a y b; **ley** 25.065: 14 inciso c), entre el 30.7.2010 y el 30.11.2013 en que dejó de cobrarse; **(b)** condenar a la entidad no financiera demandada a **(b.1)** que restituya a tales usuarios el monto de los cargos cuya devolución ordeno, con más los intereses liquidados según la tasa fijada y durante el período indicado en el parágrafo **VI-2**, y **(b.2)** que pague en concepto de daño punitivo el doble de los cargos cobrados, en beneficio de cada usuario damnificado, a cuyo fin deberá practicarse liquidación dentro de los 30 días de quedar firme la presente, observando en su caso la limitación establecida en la **LDC**: 47, inciso b; **(c)** instruir al perito contador actuante en autos para que controle la base documental utilizada por la demandada para practicar la liquidación correspondiente y la adecuación de los guarismos que proponga; **(d)** mandar a publicar edictos, por tres días, en el Boletín Oficial y en los diarios “La Nación” y “Clarín”, cuya confección encomiendo a la parte actora, con cargo a la demandada, a fin de anotar esta decisión a los usuarios de Tarjeta Plata que tengan interés en este litigio.

Imponiendo las costas del juicio principal a la demandada (**cpr** 68).

Difiriendo la regulación de los honorarios hasta que exista base patrimonial cierta.



Poder Judicial de la Nación

Notifíquese electrónicamente por Secretaría y a la Sra. Fiscal Nacional de Primera Instancia en su despacho; regístrese, oportunamente comuníquese al Registro de Procesos Colectivos y archívese.

Marta G. Cirulli

Juez

