



Poder Judicial de la Nación
Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial
SALA D

15157/2016 PALOMBA, OSCAR c/ BANCO DE GALICIA Y BUENOS AIRES S.A. Y OTROS s/ SUMARISIMO.

Buenos Aires, 3 de diciembre de 2024.

1. La sentencia de primera instancia dictada el 29.9.2023, obrante en fsd. 783/804, hizo lugar parcialmente a la demanda que promovió Oscar Palomba contra el Banco de Galicia y Buenos Aires S.A., First Data Cono Sur S.R.L. y Universal Assistance S.A., a quienes condenó a pagar la suma de \$ 303.321,86, con más intereses, y las costas del litigio, absolviendo de la acción a MasterCard Cono Sur S.A., cuyas expensas impuso al accionante.

El fallo fue apelado por todas las partes.

El actor presentó su memorial en fsd. 824/831, el cual fue contestado por Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. en fsd. 845/853 y por First Data Cono Sur S.R.L. en fsd. 859/861.

Lo propio hicieron las demandadas, Universal Assistance S.A. expresó sus agravios en fsd. 813/814, Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. en fsd. 816/822, y First Data Cono Sur S.R.L. en fsd. 833/837, los cuales fueron respondidos por el accionante en fsd. 839/840, fsd. 842/843, y 855/857, respectivamente.

Fecha de firma: 03/12/2024

Firmado por: PABLO DAMIAN HEREDIA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GERARDO G. VASSALLO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA



#28662286#437382576#20241202102545826

Finalmente, con fecha 4.12.2023 dictaminó la señora Fiscal General ante la Cámara propiciando la desestimación de los agravios vertidos por las demandadas y la extensión de responsabilidad a MasterCard Cono Sur S.R.L. También definió los alcances del beneficio de justicia gratuita.

2. En primer lugar, júzgase oportuno efectuar una breve, pero necesaria, descripción de la plataforma fáctica en la que ha quedado enmarcado el presente caso:

(a). Oscar Palomba demandó a las compañías Banco de Galicia y Buenos Aires S.A., First Data Cono Sur S.A., MasterCard Cono Sur S.A. y Universal Assistance S.A., por el pago de una suma que dijo debitada en forma indebida de su cuenta corriente bancaria, más los daños y perjuicios que ello le provocó. Desglosó la composición del reclamo de la siguiente manera: \$ 4.464,36 por daño patrimonial (consistente en \$ 3.321,86 por el débito indebido, \$ 662,50 gastos de honorarios y mediadora, y \$ 480 por las cuatro cartas documento enviadas); un monto por daño moral, que según solicitó, sea equivalente al necesario para dar a publicidad una eventual sentencia a su favor; y una suma por daño punitivo que mandó a graduar conforme la formula Matias Yrigoyen Testa (v. demanda obrante en fs. 19/25, modificada en fs. 77/84, donde se sustituyó el capítulo “IV. Los Hechos”, y cuyo texto integrado luce en fs. 106/137).

Explicó que era titular de una tarjeta de crédito MasterCard emitida por el Banco Galicia y Buenos Aires S.A. y que solicitó su baja el día 14.1.2013, razón por la cual recibió con fecha 17.1.2013 un correo electrónico de aquella entidad informándole que la baja se había procesado correctamente.

No obstante, señaló que, transcurrido varios meses, el día 15.7.2013 el Banco referido debitó de su cuenta de forma indebida y sin autorización



la suma de \$ 3.321,86, en concepto de pago del servicio adicional descripto como “Pago de tarjeta MasterCard”, sostuvo que frente a ello reclamó ante el la entidad bancaria y luego ante MasterCard, sin que fuera brindada una solución a su requerimiento.

Relató que con posterioridad recibió dos notificaciones en su domicilio sin fecha ni firma original, remitidas por First Data Cono Sur S.A., una con el logo de “Master Assist” y la otra con “Universal Assistance”, donde le informaban que con fecha 25.7.2013 se gestionó la baja y la no renovación automática de la cobertura Master Assist -servicio de asistencia en viajes- asignada a su tarjeta, pero que por no haber efectuado la cancelación del servicio anual con anticipación a su renovación, el mismo continuaba vigente hasta el 30.6.2014, con todos los cargos que implicaba.

Dijo que tal proceder es una clara maniobra abusiva y que se llevaron a cabo cuatro audiencias de mediación, sin embargo, ninguna de las partes le brindó una solución ni restituyó el dinero sustraído de su cuenta, de modo que concluyó en que todas las accionadas deben ser condenadas en forma solidaria, conforme el art. 40 de la ley 24.240.

(b). En fs. 164/169 contestó la demanda Universal Assistance S.A. negó pormenorizadamente los hechos y desconoció la documental.

Sostuvo que no existe ningún presupuesto que permita endilgarle responsabilidad a su parte, dado que no tuvo ninguna intervención en la baja de la tarjeta de crédito del Banco emisor.

Señaló que percibe por la asistencia en viaje que presta a los beneficiarios de las tarjetas de crédito MasterCard una “capita” y que actúa según el listado que le envía esa firma, mediante el cual le informan quienes son beneficiarios al efecto de brindar la asistencia médica a las



personas allí incluidas. Además, dijo que ese listado solo se ve modificado cuando le comunican las bajas de los miembros, desconociendo los motivos por el cual se producen.

Por ello, concluyó que el iniciante carece de acción para demandarlo y se pronunció por el rechazo de los rubros reclamados.

(c). En fs. 199/215 contestó demanda Banco de Galicia y Buenos Aires S.A.

Negó los hechos invocados y postuló que resulta ajena al reclamo del actor, toda vez que el débito denunciado fue por un servicio de asistencia al viajero brindado por Universal Assistance S.A. que estaba vinculado a su tarjeta de crédito MasterCard.

Explicó que en el estado de cuenta de MasterCard correspondiente al mes de enero de 2013 surge una leyenda que indica que las coberturas de Master Assist cuentan con una vigencia de un año y su renovación es automática, que dentro de los 10 días de solicitada puede dársele de baja, y una vez transcurrido ese plazo, los socios solo podrán cancelarla notificando esa decisión antes de la fecha de renovación/ vencimiento, y hasta sesenta días con posterioridad a ello. Por lo cual, dijo que, si el actor había contratado esa cobertura y al mes de enero de 2013 estaba vigente, y habían transcurridos los sesenta días desde su renovación o vencimiento, la misma continuaría efectiva por el período de un año.

Manifestó que no existe ningún presupuesto que permita imputarle responsabilidad, que no hubo una conducta antijurídica o incumplimiento de su parte, por lo cual debe desestimarse la demanda y los rubros reclamados.

(d). En fs. 225/240 contestó demanda First Data Cono Sur S.R.L., negó los hechos y solicitó el rechazo de la demanda.



Explicó que su función es administrar el sistema de tarjeta de crédito MasterCard en la República Argentina, teniendo licencias -no exclusivas- para el uso de ciertas marcas en el país, entre ellas MasterCard, y que comercializa con Bancos y otras entidades financieras la prestación de un servicio de procesamiento de información, pero carece de facultad para celebrar contratos con los comercios o usuarios que intervienen.

Aclaró que no es ni titular ni franquiciante de la marca MasterCard, ni pone el logo de aquella en las tarjetas emitidas por el Banco de Galicia y Buenos Aires S.A., como tampoco, puede percibir o debitar un cobro de la cuenta de titularidad del actor.

Dijo que el 25.7.2013, a pedido del accionante, se gestionó la baja y la no renovación automática de la cobertura Master Assist que se encontraba asignada a la tarjeta de crédito MasterCard contratada con la Banco demandado.

Destacó que la entidad emisora era la encargada de cargar por sistema la baja de la tarjeta de crédito y su no renovación, sin embargo, frente a la falta de tal comunicación el cargo de Master Assist y su renovación continuó hasta que el señor Palomba solicitó su cancelación.

Hizo referencia al Manual de Usos y Condiciones, y dijo que el actor estaba informado de los recaudos para proceder a la baja de la cobertura Master Assist.

Concluyó que debe desestimarse la acción en su contra, puesto que no tuvo injerencia alguna en los hechos denunciados y postuló el rechazo de los rubros pretendidos.

(e). En fs. 251/267 se presentó MasterCard Cono Sur S.R.L. contestó demanda y opuso excepción de falta de legitimación pasiva.

Dijo que fue erróneamente demandada ya que no tiene ninguna



vinculación con lo acontecido en autos y es externa al sistema de tarjetas de crédito en los términos de la ley 25.065.

Puso de resalto que no efectúa el procesamiento de datos que requiere el sistema de tarjeta de crédito, ni lo explota o controla, siendo la demandada First Data Cono Sur S.R.L. la actual licenciataria en la Argentina de la marca, la encargada de la comercialización y administración de tal servicio.

Indicó que se dedica únicamente a prestar a las entidades miembros del sistema de tarjeta de crédito el servicio de apoyo a las operaciones con tarjetas MasterCard en el país, mediante actividades de marketing, promociones, acuerdos de incentivos con emisores, etc.

A su vez, indicó que la Unidad de Información Financiera (UIF) sostuvo que su parte se encuentra exenta del deber de información que exige la ley 25.246, en tanto, no administra los datos necesarios para el funcionamiento del sistema de tarjetas de crédito y no tiene relación comercial con los comercios adheridos al sistema y los usuarios de este.

Sostuvo que al no haberse demostrado un nexo de causalidad con el daño alegado debe rechazarse la demanda en su contra. Además, requirió la desestimación de los rubros indemnizatorios pretendidos.

(f). Como se mencionó, la sentencia de grado admitió parcialmente la demanda.

Para así decidir, el Juez *a quo*, luego de encuadrar el caso bajo la órbita de la Ley de Defensa al Consumidor, consideró que existe una conexidad contractual a partir del vínculo negocial entre la tenencia de la tarjeta de crédito MasterCard y el servicio de asistencia Master Assist, y que tanto el Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. como First Data Cono Sur S.R.L. violaron el deber de información hacia su cliente, razón por la



cual los responsabilizó solidariamente en los términos del art. 40 de la ley 24.240. También extendió la condena a Universal Assistance S.A.

Por otro lado, desestimó el reclamo dirigido contra MasterCard Cono Sur S.A., toda vez que consideró que no es la titular de la marca “MasterCard” y no se probó que hubiera cumplido algún rol esencial en el caso.

De ese modo, admitió los siguientes rubros: *(i)* daño patrimonial por \$ 3.321,86, con más intereses, desde la fecha en que se efectuó el débito indebido hasta el efectivo pago, según la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento a treinta días; y *(ii)* daño punitivo por \$ 300.000. Rechazó la pretensión por los gastos de mediación y cartas documento, en tanto, consideró que integran la condena en costas, y el daño moral.

(g). Los agravios que esgrimieron las recurrentes son los siguientes:

El accionante se quejó: *(i)* por el monto fijado por daño patrimonial por considerarlo escaso y ajeno a la realidad actual, pues sostuvo que no se tuvo en cuenta la inflación y la evolución del dólar en el mercado, por ello solicitó ser indemnizado a valores actuales; *(ii)* por el rechazo de la demanda contra MasterCard Cono Sur S.A. y, la consecuente, imposición de costas a su cargo; *(iii)* porque se juzgó que los gastos por mediación y cartas documento comprenden la condena en costas y no se aplicó intereses sobre tales montos; *(iv)* por el rechazo del daño moral; *(v)* por el monto por daño punitivo que consideró ínfimo; y *(vi)* porque no fue adecuadamente actualizado el capital de condena y la tasa de interés aplicada resulta muy inferior a la inflación.

Universal Assistance S.A. cuestionó: *(i)* la responsabilidad que se le endilgó; *(ii)* la admisión del daño punitivo y su monto; y *(iii)* la imposición



de costas respecto de las pericias producidas, ya que no fueron solicitadas por su parte.

El Banco de Galicia y Buenos Aires se agravió: (i) por considerar errónea la interpretación en torno a la vinculación entre el servicio debitado y la tarjeta de crédito dada de baja, pues dijo que aquel cargo derivó de un servicio de asistencia al viajero independiente y ajeno al contrato celebrado con su parte; y (ii) por la admisión del daño punitivo.

Por último, First Data Cono Sur S.R.L. criticó: (i) que no se valoraron la totalidad de las pruebas producidas, en particular, en lo atinente a la duración anual de servicio de asistencia al viajero Master Assist y su renovación automática, de lo cual, afirmó, el actor tenía conocimiento; (ii) por la admisión del daño punitivo y el excesivo monto otorgado; (iii) porque se lo condenó a reintegrar la suma debitada en concepto de daño patrimonial; y (iv) por la imposición de costas.

3. En el caso, no hay discrepancia en cuanto a que, dada la época en que ocurrieron los hechos enjuiciados en autos, corresponde examinar el caso de acuerdo con las normas contenidas en el Código de Comercio de 1862 y del Código Civil de 1869 (Busso, en “Código Civil Anotado”, Buenos Aires, 1944, tº. I, pág. 31, nº 111 y pág. 34, nº 141; Moisset de Espanés, en “Irretroactividad de la ley”, Universidad Nacional de Córdoba, Córdoba, 1976, pág. 44; Heredia, en “El derecho transitorio en materia contractual”, RCCyC, año 1, nº 1, julio 2015, pág. 12, cap. VII; Galdós, en “La responsabilidad civil y el derecho transitorio”, LL del 16/11/2015, cap. III, 2, a y b; esta Sala, “Bozzi, Gustavo c/ GyG S.A.”, 27.8.2019; íd., “Betalex S.A. c/ AMX Argentina S.A.”, 17.9.2020; íd., “Flores, Virigilio Rolando c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires”, 22.4.2021), solución jurídica que no impide la cita de la ley nueva pero sólo cuando ella venga a



confirmar la orientación o pertinencia de las soluciones aplicables.

Tampoco existe disenso en cuanto a que el actor reviste la condición de consumidor, que el día 14.1.2013 dio de baja la tarjeta de crédito MasterCard emitida por el Banco de Galicia y Buenos Aires de la cual era titular, y que el 15.7.2013 se le efectuó un débito en su cuenta corriente por un cargo vinculado a la renovación del servicio Master Assist -servicio de asistencia al viajero- que tenía asociado al referido plástico.

Sentado ello, se adelanta que la Sala conocerá todos los aspectos que estime conducentes para dirimir los recursos, prescindiendo de aquellos otros tangenciales o sin proyección jurídica (CSJN, Fallos 258:304; 262:222; 265:301; 278:271; 287:230; 294:466; etc.; esta Sala, 13.10.2006, "Paramen c/ Rutilex Hidrocarburos S.A. s/ ordinario"; íd., 8.6.2017, "Ogilvy & Mather S.A. c/ Tree Films S.A.").

En primer lugar, se ingresará al estudio de los agravios vertidos por las demandadas en torno a la responsabilidad que se les atribuyó, pues de su suerte dependerán las restantes quejas articuladas.

En el examen de esta cuestión no puede soslayarse lo dispuesto por el art. 40 de la ley 24.240 pues, como lo ha sostenido la doctrina y la jurisprudencia de esta alzada mercantil, esa norma extiende la responsabilidad a todos los integrantes de la "cadena de comercialización" con motivo en una defectuosa prestación de un servicio, coincidiéndose en que tal disposición es aplicable al "sistema de tarjeta de crédito" (conf. Mariño López, A., *Responsabilidad por utilización indebida de tarjetas de crédito*, Buenos Aires, 2004, p. 391; Muguillo, R., *Tarjeta de crédito*, Buenos Aires, 2004, p. 165; Diez Ormaechea, R., *Responsabilidad del administrador del sistema de tarjeta de crédito*, LL del 16.1.2017; CNCom. Sala D, 20.4.2021, "Filizzola, Jorge y otro c/ Banco Santander



Río S.A. s/ sumarísimo”; íd., 1.6.2021, “Olivera, María Anabel c/ Industrial and Commercial Bank of China (Argentina) S.A. y otros”; íd., Sala C, 21.5.1998, “Jaraguionis, Nefi c/ Banco de Boston y otro”, LL 1998-F, p.168). Y no ha sido negado ni menos probado que el actor sea un consumidor.

Cierto es que la responsabilidad de naturaleza objetiva que dicho precepto impone a todos los sujetos integrantes de la aludida cadena puede ser excusada por quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena (cit. art. 40 “*in fine*”).

Sin embargo, la mayoría de los aquí demandados no han demostrado ser ajenos al hecho cuestionado y, por consecuencia, a los perjuicios que para el actor derivaron de ello.

Debe recordarse, antes de ingresar en el análisis de la conducta particular de cada imputado, que la operatoria de tarjeta de crédito puede conceptuarse como un sistema integrado por distintos contratos bilaterales, individuales y autónomos jurídicamente entre ellos, celebrados entre partes diversas (vgr. los pactados entre los usuarios con el ente emisor, los de éste con el administrador del sistema -si se trata de un sistema abierto-, o los del administrador con los comercios adheridos o proveedores, etc.), que forman una unidad al estar ligados por su finalidad, siendo su complementación y coordinación necesarias para el funcionamiento del mismo (conf. Moeremans, Daniel, *Conexidad de Contratos en el sistema de tarjeta de crédito*, La Ley 2000-B, 1086).

Es evidente que esta vinculación refleja una actuación conjunta y coordinada que, en la generalidad de los casos, permite descartar la invocada ajenidad de los integrantes del sistema con hechos concretados en el desenvolvimiento del negocio.



a) Con la clara intención de obtener cada parte su propia absolución, invocaron la ajenidad al hecho suscitado imputándose entre sí las consecuencias disvaliosas fruto de las conductas que se les reprochan. First Data Cono Sur S.R.L. trasladó al Banco demandado la responsabilidad por el cobro del servicio debitado, por considerar que la entidad emisora de la tarjeta de crédito es la única autorizada para efectuar débitos de la cuenta de sus clientes; de la misma forma, el Banco de Galicia y Buenos Aires se desligó del asunto postulando que ese cargo se generó por un servicio de asistencia al viajero brindado por Universal Assistance S.A. que estaba vinculado a la tarjeta de crédito Mastercard, que no fue percibido por su parte y resulta independiente al contrato de tarjeta de crédito que celebró con el actor; y la demandada Universal Assistance S.A. adujo que no tuvo ninguna intervención en la baja de la tarjeta de crédito ni en el cobro del servicio que presta, señalando que fue First Data Cono Sur S.R.L. quien remitió las notas al accionante informándole que gestionó la no renovación del servicio.

Al respecto, es dable señalar que resulta improcedente que codemandadas como las de autos pretendan eludir su responsabilidad atribuyéndosela mutuamente entre sí. En tal sentido, cabe precisar, en línea con lo dicho en párrafos anteriores, que cada uno de los sujetos debe cumplir su propio rol, no siendo posible admitir que sus operadores lo desnaturalicen tratando de establecer compartimentos estancos cuando ello afecta al usuario. Cada uno de los componentes tiene una participación o rol concreto y diverso, lo que evidencia la posibilidad de existencia de derechos disímiles para cada sujeto según la situación factico-jurídica que a su respecto se presenta. Quienes son profesionales del rubro deben asumir sus obligaciones claramente, y para eludir su responsabilidad no pueden



escudarse en procedimientos complejos o de apariencia diversa de la que corresponde, ya que el cliente necesariamente quedará sin defensa y deberá ser protegido por ser la parte débil de la relación (CNCom., Sala D, 1.9.2022, “Pisaturo, Damián Hugo c/ Industrial and Commercial Bank of China (Argentina) S.A. y otro”; íd., Sala B, 18.5.2005, “Pérez, Luis c/ Citibank NA s/ ordinario”; íd., Sala E, 5.8.2009, “Negra, Elsa c/ Banco Itaú Buen Aire S.A. s/ ordinario”).

De ahí que, frente al consumidor ajeno a las relaciones internas entre los sujetos mencionados por el art. 40 de la ley citada, la responsabilidad entre ellos sea solidaria como lo precisa esa norma.

Tal es, por lo demás, la solución que se impone lógicamente al caso si se considera, como ya se ha destacado, que frente al usuario el servicio de tarjeta de crédito funciona como un “sistema” en el que actúan de manera coordinada tanto la entidad bancaria emisora como la empresa administradora y organizadora de aquel sistema que controla y explota.

Desde tal perspectiva, si First Data Cono Sur S.R.L. es quien organiza y administra el sistema de tarjetas de crédito, cuya supervisión y control mantiene, como ella misma expuso, mal puede pretender exonerarse de responsabilidad bajo el argumento de no encontrarse vinculada contractualmente con el actor, pues es claro que tanto aquella, como la entidad emisora formaron parte de la relación contractual compleja, siendo imposible que el sistema se desarrollara sin la participación de la primera, quien naturalmente se ha beneficiado con ello.

En esa misma línea, el Banco demandado no podía ignorar que el cargo originado con fecha 15.7.2013 en la cuenta corriente del actor, en concepto de “Pago Tarjeta Mastercard”, provenía de un servicio vinculado a la tarjeta de crédito por ella emitida y que había dado de baja, a pedido de



su propio cliente, el 13.1.2013, es decir, siete meses antes. Véase que el 17.1.2013 remitió un correo electrónico al señor Palomba donde le informó que: “*ha sido efectuada la baja correctamente de la Tarjeta Mastercard con fecha 14 de enero del corriente año.*”, sin ninguna indicación o explicación acerca de los pasos a seguir con respecto a los servicios adheridos a ese plástico (vgr. servicio de asistencia en viajes de Master Assist), solo hizo una breve mención de que quedaba a la espera de la confirmación de la baja del servicio de Edenor, pero nada más (v. *email* obrante en fs. 4, cuya autenticidad fue corroborada por el perito informático en fs. 495/502; y también por el peritaje contable que luce en fs. 548/555, concretamente pto. b), c) y e), ofrecidos por la parte actora).

Con lo cual, era presumible que el accionante entendiera que al darse de baja la tarjeta de crédito MasterCard automáticamente caía el servicio exclusivo brindado por Master Assist a su parte como beneficiario.

A ello debe sumarse, como ya fue referido en la sentencia de grado, que también fue incumplido el deber de información que el proveedor tiene hacia el consumidor.

Sucede que de acuerdo con lo normado por el art. 4° de la ley 24.240 el proveedor se halla obligado a suministrar al consumidor información cierta, clara y detallada de las condiciones de comercialización de los bienes o servicios que provee; deber éste que constituye una obligación legal de conducta no sólo en la etapa precontractual, sino también en la etapa de ejecución del contrato, con el propósito de garantizar al acreedor un cumplimiento satisfactorio (CNCom Sala D, voto del señor Juez Heredia en la causa “Rodríguez Delgado, Heraldo Omar c/ Volkswagen S.A. de ahorro para fines determinados”, 20.11.14; cfr. Stiglitz, en “*El deber general de información contractual*”, RCCyC, n° 11,



diciembre 2016, pág. 3, cap. VII; Crovi, en “*El deber de información en los contratos*”, LL 2016-F-1051, texto y nota n° 11; Lorenzetti, en “*Código Civil y Comercial de la Nación, comentado*”, Buenos Aires, 2015, t°. VI, pág. 255; Kemelmajer de Carlucci-Tavano de Aredes, en “*La protección del consumidor en el Derecho Privado*”, publ. en “*Derecho del Consumidor*” 1991, n° 1, pág. 11; Navas, en “*Derecho constitucional del consumidor a una información adecuada y carga probatoria dinámica*”, publ. en diario LL. del 18.12.12; Picasso-Vázquez-Ferreyra, en “*Ley de Defensa del Consumidor, comentada y anotada*”, Buenos Aires, 2009, t°. I, págs. 66 y 67, cap. V; Fernández-Gómez Leo, en “*Tratado teórico-práctico de Derecho Comercial*”, Buenos Aires, 2009, t°. II-B, pág. 882; Farina, en “*Defensa del consumidor y del usuario*”, Buenos Aires, 2004, pág. 168, nro. 11).

Es que la información suficiente permite una decisión libre, infringiéndose tal compromiso cuando una parte impide a la otra adquirir un correcto conocimiento de la realidad relevante para su accionar, tal como ocurrió en el caso de autos, pues una vez dada de baja la tarjeta de crédito MasterCard no se le informó de forma fehaciente al actor acerca de que debía efectuar también la baja del servicio adherido por Master Assist, siendo totalmente cuestionable la renovación automática de ese beneficio cuando el accionante ya no contaba con tal plástico. Por lo demás, alegar el cumplimiento de tal obligación con la lectura del Manual de Usos y Condiciones visible en el sitio web y que supuestamente fue remitido al accionante al contratar el servicio, hecho no probado; o con la leyenda deslizada en el resumen de cuenta de enero de 2013, resulta a todas luces insuficiente.

Por último, Universal Assistance S.A. tampoco puede escindirse de



la responsabilidad anunciada, pues también resulta parte del entramado negocial analizado. Repárese que del peritaje contable -que no fue impugnado por su parte- surge que el accionante era titular del servicio de asistencia al viajero contratado con Universal Assistance S.A. a través del Banco demandado, quien ofrece tal servicio de modo complementario a las tarjetas de crédito que comercializa (fs. 555 de la pericia contable, pto. g) e i), ofrecidos por el Banco de Galicia y Buenos Aires).

Servicio que, por estar asociado con la mentada tarjeta, debe presumirse concluido al tiempo que el titular del plástico da de baja la tarjeta de crédito. Resulta sorprendente así que la vigencia del servicio médico en viaje continúe una vez concluida la relación con la principal (principal pues es quien ofrece el servicio que muchas veces es bonificado, o su costo incluido en la renovación anual). Tal peculiaridad requería, como antes se dijo, de una cabal y suficiente información al adherente respecto de la prolongación de la vigencia del servicio médico, a fin que adopte las medidas que crea conveniente.

A su vez, aparece rayano en lo abusivo (artículo 37 ley 24.240) que aún luego de la baja del plástico, este servicio que se presenta como adicional a la tarjeta siga siendo facturado. Véase, entre otros óbices, lo dificultoso que resultaría en viaje requerir tal asistencia cuando, a pesar de la aparente vigencia de tal servicio, cuando el cliente ni siquiera contaría con el plástico para legitimarse como titular de tal cobertura.

Situación que se presenta irregular y en la cual la prestadora médica no puede negar su intervención en el diseño del contrato que lo ligó con la administradora de la tarjeta e, indirectamente, con el adherente.

Lo expuesto hasta aquí basta para tener por configurada la responsabilidad solidaria (*rectius* concurrente) de las codemandadas y, en



consecuencia, corresponde rechazar los agravios sobre tal cuestión.

Empero, será rechazado el agravio referido a la absolución de MasterCard Cono Sur S.R.L.

De la lectura de los argumentos traídos por el actor apelante, no se advierte la presencia de una crítica concreta y razonada que justifique modificar el fallo en este punto.

El señor Palomba se limitó a señalar sus dificultades como consumidor para conocer los integrantes de este entramado negocial que constituye el sistema de tarjetas de crédito y, puntualmente la extensión de las funciones asignadas a cada uno de ellos.

Pero en momento alguno señala algún elemento fáctico o jurídico que justifique extender la responsabilidad a la antes nombrada.

De todos modos, la Sala entiende adecuado a la posición que presenta el consumidor en estos casos, liberarlo de las costas generadas por la absolución de MasterCard Cono Sur S.R.L., pues es real que la multiplicidad de integrantes de este negocio complejo bien pudo esconder, a la vista de un usuario, el papel de cada uno a fin de identificar con precisión el protagonismo que tuvo cada uno en los hechos en debate.

b) Lo señalado y concluido anteriormente, en tanto confirma la responsabilidad de las demandadas, permite avanzar en el tratamiento de los agravios con relación a los rubros indemnizatorios reclamados.

(1) Daño patrimonial.

Como fue adelantado, la sentencia de grado admitió la restitución del débito cuestionado al que adicionó intereses.

Al presentar sus agravios, el actor entendió insuficiente el número final y propició la indexación de aquella cifra.

En cuanto a la pretendida actualización monetaria del monto



detraído indebidamente (\$ 3.321,86), cabe señalar que el art. 4 de la Ley de Emergencia Pública 25.561 mantuvo lo establecido por el artículo 7 de la ley 23.928 y, consecuentemente, extendió temporalmente la prohibición de toda actualización monetaria, indexación por precios, variación de costos o repotenciación de deudas, haya o no mora del deudor; siendo tales normas de orden público de conformidad con lo dispuesto en el art. 19 de la mencionada Ley 25.561 (esta Sala, 14.12.2006, “Nidera Semillas S.A. c/ Casey Marelli S.A.”; íd., 19.8.2014, “Suldon S.A. c/ Fideicomiso Milenio”; íd., 13.10.2020, “Barrera, Jorge Alberto c/ Agrosalta Cooperativa de Seguros Ltda.”; íd., 8.3.2022, “Romano, Mirta Lidia c/ Ideas y Conceptos S.A. (Amoblamiento Reno)”; íd., 30.8.2022, “Iturbide, Mónica Mabel c/ Prisma Medios de Pago S.A. y otro”; íd., 21.3.2024, “Mangiacavalli, Nora Karina y otros c/ Almundo.com S.R.L. y otro s/ sumarísimo”).

De allí que el pretendido ajuste por algún índice de precio resulta inadmisibile. También lo es el ajuste por el precio del dólar, como postula ahora el actor al agraviarse, pues al tratarse de una obligación que se traduce en una cifra en pesos, no es posible adoptar otra divisa ni siquiera como modo de ajustar la condena.

De hecho, el recurrente tampoco aporta fundamentos que permitan vincular el admitido resarcimiento por daño emergente, con la moneda extranjera.

Igual suerte correrá el planteo en torno al *dies a quo* fijado para el cómputo de los intereses, pues precisamente la sentencia en crisis dispuso acertadamente que la fecha de mora para el cálculo de tales réditos es a partir que se débito indebidamente el importe de su cuenta corriente (15.7.2013), o sea el momento en que se produjo el daño, con lo cual el planteo articulado también será rechazado.



En consecuencia, corresponde desestimar el primero y el sexto de los agravios incoados por el demandante.

(2). Gastos por mediación y cartas documento.

El escueto agravio propuesto por el actor en este punto nada argumenta en punto a la calificación que hace la sentencia de estos gastos.

Sólo plantea un desacuerdo con incluir en el concepto de costas las referidas erogaciones, pero sin desarrollar una crítica concreta.

En lo sustantivo, el actor se enfoca en propiciar la indexación de tal cifra a la luz de los guarismos inflacionarios.

Sin embargo, como antes se dijo, por imperio de la ley 23.928 que hoy mantiene vigencia en este punto, se encuentra prohibida la indexación de las obligaciones de dar sumas de dinero, norma que aquí tampoco ha sido atacada por inconstitucional.

Lo dicho basta para rechazar también este agravio

(3). Daño moral.

El accionante se quejó por el rechazo del daño moral y pidió que se lo conceda independientemente del destino que quiera darle.

No asiste razón al recurrente.

Tanto en el ámbito de la responsabilidad contractual como en el campo de los hechos ilícitos, el resarcimiento del daño moral fue considerado procedente con base en las normas de los arts. 522 y 1078 del Código Civil, bien que con perfiles propios: las expresiones utilizadas por el art. 522 “podrá”, “*indole del hecho generador*”, y “*circunstancias del caso*” en realidad son pautas que persiguen como finalidad un mayor afinamiento del criterio del magistrado para evitar que se llegue a situaciones disvaliosas como lo sería, precisamente, si llegara a admitirse, automáticamente ante el sólo incumplimiento contractual, el rubro en



cuestión.

Y de otro lado, la circunstancia de que el art. 1078 se refiriera al caso del delito criminal no excluía que se indemnizara, también, el daño moral cuando no hubiera habido ilícito penal: conteste hallábase la doctrina en cuanto a que “*debe aplicarse un criterio más amplio, que se adecúa mejor con la teoría moderna de la reparación integral*” (cfr. Borda, en “*Tratado de Derecho Civil-Obligaciones*”, Buenos Aires, 1967, tº. I, pág. 144, nro. 175), criterio éste que se explicó con base en las normas de los arts. 519 y 520 del viejo Código referidas a la inejecución de las obligaciones en general y comprendía todos los daños, incluido aquél de índole moral (v. en igual sentido Orgaz, en “*El daño resarcible*”, Buenos Aires, 1960, pág.143, nro. 11; Pizarro, en “*Daño moral*”, Córdoba, 1998, pág. 36; Lafaille, en “*Derecho Civil-Tratado de las obligaciones*”, Buenos Aires, 1947, vol. I. págs. 210 y sig.; Llambías, en “*Compendio de Derecho Civil-Obligaciones*”, Buenos Aires, 1974, págs. 108 y sig.; Brebbia, en “*El daño moral*” y en “*Nuevo examen de la teoría de la reparación de los daños morales en el derecho positivo argentino*”, ambos artículos publ. en “*Estudios de Derecho Civil en homenaje a Héctor Lafaille*”, Buenos Aires, 1962, desde pág. 151; mismo autor, en “*El resarcimiento del daño moral después de la reforma del decreto ley 17.711*”, publ. en E.D. 58-239).

En la actualidad, poco o nada ha variado.

Ahora el art. 1741 del Código Civil y Comercial, que coordina con la definición de daño contenida en el art. 1737 del mismo cuerpo legal, alude al daño *no patrimonial* que es entendible como equivalente a lo que usualmente es denominado daño *extrapatrimonial* o moral: precisamente, el resarcimiento por daño moral está dirigido a compensar los padecimientos sufridos por la víctima de la *iniuria* en el plano espiritual, a



consecuencia de un incumplimiento imputado al deudor.

En pocas palabras, el daño moral se halla vinculado con el concepto de desmedro extrapatrimonial o lesión en los sentimientos personales que no son equiparables ni asimilables a las meras molestias, dificultades, inquietudes, o perturbaciones que pueda llegar a provocar un incumplimiento contractual, en tanto estas vicisitudes o contrariedades son propias del riesgo de cualquier contingencia negocial (esta Sala, “Parodi, Carlos Héctor c/ Banco Itaú Buen Ayre S.A.”, 1.11.16; íd., “Buen Día Discount S.R.L. c/ Bangliang Mao”, 3.11.16).

Es en general difícil concebir que el incumplimiento de un contrato pueda ocasionar a la víctima un agravio de índole espiritual, y es por esto que en tales casos el daño moral en principio no se presume y, por ende, debe ser probado, a salvo las hipótesis contempladas por el art. 1744 del Cód. Civil y Comercial.

En efecto: esa norma establece lo siguiente: *“Prueba del daño. El daño debe ser acreditado por quien lo invoca, excepto que la ley lo impute o presuma, o que surja notorio de los propios hechos”*. Y en verdad, ese dispositivo nada innovó, sino que recogió la vasta doctrina elaborada en torno a la presunción legal de la existencia de tal demérito y de su notoriedad cuando surge de los propios hechos (v. por todos Bustamante Alsina, en *“Equitativa reparación del daño no mensurable”*, publ. en LL. 1990-A-654).

De tal premisa se infiere una clara excepción a la regla general de la carga de la prueba cuando los daños surgen notoriamente de los mismos hechos que los ocasionaron. En tal sentido, los *“hechos notorios”* son aquellos hechos comunes, conocidos y tenidos por ciertos por la generalidad de las personas, que por investir tal calidad excluyen la



posibilidad de que sean puestos en duda por el órgano judicial (Lorenzetti, en “*Código Civil y Comercial de la Nación, comentado*”, Buenos Aires, 2015, tº. VIII, pág. 513, nro. III.1.).

En el caso el actor ha omitido acreditar de modo suficiente el agravio moral que dijo haber padecido.

De hecho, reclamó este resarcimiento con un fin particular: publicar la sentencia que aquí fuera dictada a efectos de prevenir a futuras “víctimas” de situaciones parecidas a las aquí en debate.

Así, a la ausencia de prueba se suma la reconocida intención del actor de utilizar el dinero obtenido para fines ajenos a la reparación de su predicado padecimiento.

Ello justifica, sin más, el rechazo de este agravio.

(4) Daño punitivo.

Las demandadas se agraviaron de la multa civil que les fue impuesta. El actor criticó su nimiedad.

Cabe precisar que esta particular condenación de naturaleza civil hoy se encuentran regulada en el art. 52 *bis* de la ley 24.240 (conf. art. 25, ley 26.361), y se concede para sancionar al sujeto dañador, cuando se comprueba que ha cometido un hecho de particular gravedad; amén que su aplicación también persigue disuadir o desanimar que el mismo sancionado u otros terceros, incurran en acciones del mismo tipo (Kemelmajer de Carlucci, Aída R., *¿Conviene la introducción de los llamados “daños punitivos” en el derecho argentino?*, pág. 88, Anales de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Buenos Aires, segunda época, año XXXVIII, 1993, N° 31, Buenos Aires, 1994).

Se trata de “*sumas de dinero que los tribunales mandan a pagar a la víctima de ciertos ilícitos, que se suman a las indemnizaciones por daños*”



realmente experimentados por el damnificado, que están destinados a punir graves inconductas del demandado y a prevenir hechos similares en el futuro” (Pizarro, Ramón D., *Daños Punitivos*, publicado en *Derecho de Daños*, Kemelmajer de Carlucci (directora) y Palladera, Carlos (coordinador), págs. 291/ 292).

En este sentido, la Sala ha destacado (causas “*Castañón Alfredo José c/ Caja de Seguros SA s/ ordinario*”, sentencia del 9.4.2012, y “*Liberatore, Lydia c/ Banco Saenz S.A. s/ ordinario*”, sentencia del 31.8.2012), que la aplicación de la multa civil de que se trata tiene carácter verdaderamente excepcional y está reservada para casos de gravedad, en los que el sujeto hubiera actuado, precisamente, con dolo -directo o eventual- o culpa grave -grosera negligencia-, no siendo suficiente el mero incumplimiento de las obligaciones “legales o contractuales con el consumidor” mencionadas por el precepto, sino una particular subjetividad, representada por serias transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos (Trigo Represas F., *La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor*, LL del 3.5.2010; Colombes, F., *Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor*, LL 2008-E, p. 1159; Rua, A., *El daño punitivo en la reforma de la ley de defensa del consumidor*, LL 31.7.2009; Elías, A., *Daño Punitivo: derecho y economía en la defensa del consumidor*, en la obra de Ariza, A. [coordinador], *La reforma del régimen de defensa del consumidor por la ley 26.631*, Buenos Aires, 2009, p. 141, espec. p. 153; Picasso S. y Vázquez Ferreyra R., ob. cit., t. I, p. 625 y sus citas).

Pues bien, a juicio de esta Sala, en el particular caso de autos, los recaudos de admisibilidad precedentemente señalados se encuentran configurados. En efecto: la gravedad del hecho se aprecia no solo por la



absoluta desaprensión e indiferencia con la que obraron las demandadas frente al consumidor, sino también por la conducta claramente negligente y la falta de respuesta e información ante sus múltiples reclamos por el cobro indebido que efectuaron en su cuenta corriente, lo cual lo llevó a iniciar las presentes actuaciones -que llevan larga data desde el año 2016- para lograr su reconocimiento.

En resumidas cuentas, dada la reprochable conducta con que, en el caso, se han manejado las accionadas, considera esta Sala justo y razonable elevar la cuantía de la multa civil por daño punitivo a la suma de \$ 500.000.

Ese monto solo devengará intereses en caso de incumplimiento de la sentencia, según la tasa que percibe el Banco de la Nación en sus operaciones de descuento comercial a treinta días, sin capitalizar.

(5) Costas del litigio.

Es la aquí tratada una demanda indemnizatoria.

Así, cual aquí sucedió, el hecho de que algunos de los pedidos resarcitorios de la parte actora fueran denegados, no obsta a que la parte demandada deba soportar las costas del proceso en virtud del principio objetivo de la derrota establecido por el art. 68, 1° párrafo del ordenamiento ritual.

Sucede que en los reclamos por daños y perjuicios, las costas deben imponerse a la parte que con su proceder dio motivo al pedido resarcitorio, de acuerdo con una apreciación global de la controversia y con independencia que las reclamaciones del demandante hayan progresado parcialmente en relación con la totalidad de los rubros o montos pretendidos, sin que quepa sujetarse en esta materia a rigurosos cálculos aritméticos (esta Sala, “Álvarez de Cardarelli, Olga Irene c/ Universal Assistance S.A.”, 3.11.16; íd., “De Paoli, María Cristina c/ Banco de la



Provincia de Buenos Aires”, 3.11.16; íd., “Da Costa, Avelino Luis c/ Federación Patronal Seguros S.A.”, 20.12.16; íd., “Serviur S.A. c/ Serus Construcciones S.R.L.”, 27.12.16; íd., “Sperlungo, Daniel Rodolfo c/ Aparicio, Diego Adrián”, 29.12.16; íd., “Pérez, Susana c/ HSBC Bank Argentina S.A.”, 13.6.17).

En consecuencia, las quejas planteadas por las codemandadas no han de prosperar.

Con ese mismo criterio, las expensas devengadas en esta instancia serán cargadas por las accionadas.

Por último, como ya fue anticipado, las costas derivadas de la absolución de la demandada MasterCard Cono Sur S.R.L., serán distribuidas en el orden causado en ambas instancias

4. Por todo lo expuesto, se RESUELVE:

(a). Rechazar los recursos que interpusieron Universal Assistance S.A., Banco de Galicia y Buenos Aires S.A. y First Data Cono Sur S.A.;

(b) Admitir parcialmente el recurso que introdujo el actor y, en consecuencia, modificar la sentencia en torno al resarcimiento por daño punitivo y fijarlo en la suma de \$ 500.000;

(c) Modificar la imposición de costas derivadas de la absolución de la demandada MasterCard Cono Sur S.R.L., la que se dispone sean distribuidas en el orden causado en ambas instancias;

(d) Confirmar la sentencia en todo lo demás que juzgó;

(e) Imponer las costas de Alzada a cargo de las demandadas sustancialmente vencidas en la contienda.

Notifíquese electrónicamente, cúmplase con la comunicación ordenada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Ley 26.856 y Acordadas 15/2013 y 24/2013), y remítase la causa en su soporte físico y



digital -a través del Sistema de Gestión Judicial y mediante pase electrónico- a la Mesa General de Entradas, a fin de que por su intermedio sea devuelto al Juzgado de origen.

Firman únicamente los suscriptos en atención a encontrarse vacante la vocalía n° 12 (RJN 109).

Pablo D. Heredia

Gerardo G. Vassallo

Mariana Grandi
Prosecretaria de Cámara

Fecha de firma: 03/12/2024

Firmado por: PABLO DAMIAN HEREDIA, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: GERARDO G. VASSALLO, JUEZ DE CAMARA

Firmado por: MARIANA GRANDI, PROSECRETARIA DE CAMARA



#28662286#437382576#20241202102545826