

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 2 días del mes de octubre de dos mil dieciocho, se reúnen en acuerdo los señores jueces de la Sala II de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para dictar sentencia en los autos caratulados: “BOSAN SA c/DIRECCION GENERAL DE DEFENSA Y PROTECCION DEL CONSUMIDOR POR RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR”, Expte. Nº 4254-2017/0, y habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Carlos F. Balbín, Esteban Centanaro y Mariana Díaz. El Dr. Carlos F. Balbín dijo: I. El 15 de noviembre de 2013 la Sra. P. J O. formuló una denuncia contra Bosan S.A. ante la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor (DGDYPC). En su presentación, obrante a fs. 2/3, manifestó que el sábado 19 de octubre de 2013 a las 20:15 horas había adquirido dos aires acondicionados en la sucursal Boedo de Bosan S.A. (Rodo), que se le entregó la correspondiente factura y un “voucher de despacho” a fin de retirar los productos a partir del día lunes siguiente ya que atento la hora de la compra, el depósito se encontraba cerrado. Narró asimismo la denunciante que en el curso de la siguiente semana se comunicó con la empresa a efectos de averiguar cómo debía hacer para retirar los productos y que utilizó los comprobantes recibidos para referenciar su compra. Expresó que por un error personal tiró a la basura los comprobantes y que tras haberse presentado personalmente en la sucursal donde había efectuado la compra, le extendieron una copia de la factura. Manifestó que también le indicaron que debía realizar una denuncia policial de extravío, por lo que 48 horas después de haberla efectuado la presentó en la sucursal. Describió que en el sector de atención al cliente redactaron un mail en su presencia dirigido a la Dirección Comercial y a la Gerencia de Despacho ya que le informaron que la intervención de esas dependencias resultaba necesaria para encontrar una solución satisfactoria. La denunciante expresó que tras haberse comunicado una semana después con el sector de atención al cliente, se le informó que debía hablar personalmente con el Gerente de Despacho, quien se desligó del tema ya que le informó que por procedimiento interno no se entregaban productos sin tener el comprobante que ella había extraviado a menos que la Dirección lo autorizara. Manifestó que dicho gerente no brindó colaboración para solucionar el inconveniente ya que se atendería al cumplimiento del procedimiento interno de la firma. Finalmente, refirió que le resultó imposible comunicarse con la Dirección Comercial de la empresa denunciada a pesar de haberlo intentado incansablemente. Solicitó, en consecuencia la intervención de la DGDYPC para hacerse de los productos comprados y abonados. Adjuntó factura de compra, resumen de tarjeta de crédito del que surge el débito de la primera cuota de la compra y exposición por extravío efectuada con fecha 30 de octubre de 2013. (v. fs. 4/5 vta). El 5 de febrero de 2014 se celebró la audiencia conciliatoria en la que las partes no lograron un acuerdo. En este marco, la denunciante ratificó los términos de su denuncia e instó el procedimiento (v. fs. 14). El 21 de junio de 2016 la DGDYPC imputó a Bosan S.A. por la presunta violación al artículo 8º bis de la Ley Nº 24.240, en tanto la denunciada “[...] no habría garantizado condiciones de atención y trato digno a la denunciante ante el eventual hecho de no poseer la factura y el voucher de despacho y no haber podido retirar el aire acondicionado[...].” (cfr. punto VI.1 de la Providencia Nº PV-2016-15786317- DGDYPC, obrante a fs. 16/18 vta). El 19 de agosto de 2016 la empresa imputada realizó su descargo e indicó que a efectos de facilitar a sus clientes el retiro de ciertos productos del depósito, la empresa entrega al adquirente una orden de entrega donde

constan los datos de la compra la que permite a su portador (sin necesidad de que sea el adquirente personalmente) presentarse junto con la factura de compra y retirar el producto allí detallado. Acompañó una orden de entrega presentada en el depósito de la empresa de la que surgiría que los aires acondicionados adquiridos por la denunciante fueron entregados el 26 de octubre de 2013. Recalcó que cualquier persona que presente ese documento puede retirar el o los productos en él descriptos (v. fs. 29/36). Previo dictamen jurídico que obra a fs. 57/64, el 16 de febrero de 2017 la DGDYPC emitió la Disposición N° DI-2017-544-DGDYPC, en la que resolvió, entre otros, imponer una multa de pesos cuarenta mil (\$ 40.000) a Bosan S.A. por la infracción al artículo 8° bis Ley N° 24.240 (v. artículo 1 de la citada disposición -fs. 65/69 vta.- y punto 1 de su anexo I -fs. 70-). Para así decidir, consideró que “nótese que la misma sumariada reconoce que cualquier persona, sea o no la denunciante ha podido retirar los productos en cuestión. De la simple lectura de las constancias acompañadas se observa que las mismas no se encuentran firmadas por la persona que recibió la mercadería ni constan sus datos” y que “[...] la sumariada presenta como constancia de entrega un papel sellado por ella misma. Por su parte, en nada desvirtúa la imputación los dichos de la sumariada antes bien reconoce los vaivenes que tuvo que realizar la denunciante y que concluyó, aparentemente – con la entrega de los aires acondicionados a una tercera persona” (v. fs. 66). II. A fs. 74/79 Bosan S.A. interpuso recurso de apelación contra la Disposición N° DI-2017-544-DGDYPC. En particular, señaló que debe revocarse la resolución ya que no ha considerado que los productos fueron entregados el 26 de octubre de 2013 conforme la documentación adjuntada por la empresa y que la exposición de extravío fue realizada por la denunciante el 30 de octubre de 2013 y habría sido presentada a la empresa el 1 de noviembre de 2013. A fs. 102 la Sala se declaró competente y tuvo por habilitada la instancia judicial. La parte demandada contestó el traslado de agravios a fs. 118/122 vta. Finalmente, a fs. 130 se elevaron los autos al acuerdo de Sala. III. Resulta oportuno señalar las normas que resultan de aplicación al caso debatido en autos. El artículo 1° de La Ley 24.240 (redacción conforme Ley 27.077) establece que “La presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario. Se considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.- Queda equiparado al consumidor quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.” A su vez la Constitución Nacional prevé que “Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.” (artículo 42 1° y 2° párrafo). Por su parte la Constitución local dispone en su artículo 46 1° y 2° párrafo que “La Ciudad garantiza la defensa de los consumidores y usuarios de bienes y servicios, en su relación de consumo, contra la distorsión de los mercados y el control de los monopolios que los afecten. Protege la salud, la seguridad y el patrimonio de los consumidores y usuarios, asegurándoles trato

equitativo, libertad de elección y el acceso a la información transparente, adecuada, veraz y oportuna, y sanciona los mensajes publicitarios que distorsionen su voluntad de compra mediante técnicas que la ley determine como inadecuadas.” IV. En lo que refiere específicamente en la caso sometido a decisión, el artículo 8º bis de la Ley 24.240 (redacción conforme Ley 26.361) establece: “Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias. No podrán ejercer sobre los consumidores extrajeros diferenciación alguna sobre precios, calidades técnicas o comerciales o cualquier otro aspecto relevante sobre los bienes y servicios que comercialice. Cualquier excepción a lo señalado deberá ser autorizada por la autoridad de aplicación en razones de interés general debidamente fundadas.” Debo recordar que el derecho de los consumidores tiene como fin corregir la desigualdad estructural que éstos padecen en el mercado. A su vez, el trato digno como paradigma de atención hacia el consumidor que debe estar presidida por la buena fe y el respeto y consagrado en la norma descripta “[...]tiene como contrapartida la afectación de los aspectos más sensibles de las personas, los que cuentan con una clara jerarquía constitucional. La incorporación de los criterios que permiten determinar la existencia de estas conductas reprochadas, junto con la amplitud de quienes pueden considerarse legitimados, construye una adecuada respuesta del sistema en resguardo del mandato que surge de la Ley Suprema.” (Wajntraub, Javier “Régimen Jurídico del Consumidor Comentado” Rubinzal Culzoni 1era edición revisada Santa Fe 2017 pag 90). Se ha dicho asimismo que “[l]as relaciones de consumo están signadas por un régimen tuitivo que apunta a establecer un cierto equilibrio en el vínculo que por su naturaleza resulta ser genéticamente desigual, aunque no sólo se trata de establecer derechos y obligaciones para los intervinientes, sino también de garantizar que durante su decurso se brinde un marco de respeto hacia el consumidor que no lo coloque en situaciones colisionantes con su dignidad” (Wajntraub, Javier, obra citada p. 91). Por su parte también se ha resaltado que “[l]a exigencia de condiciones de atención y trato digno apunta a la situación subjetiva, al respeto del consumidor como persona que no puede ser sometida a menosprecio o desconsideraciones, ni mortificaciones” y que “[c]omúnmente, ante una queja o reclamo, el consumidor es tratado como si se le estuviera haciendo un favor, poniendo en el proveedor la decisión acerca de la procedencia del reclamo o reparación, los tiempos en los que se efectuará, etc., cuando en realidad está ejerciendo el derecho que le asiste en la relación contractual en la que ya cumplió su prestación, a diferencia del proveedor que la cumplió con deficiencias o defectos” (Picasso – Vazquez Ferreyra, Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada -Tomo I-, Provincia de Buenos Aires: La Ley S.A.E.e.I, 2009, pp. 122 y 129). En este contexto advierto que las conductas descriptas por la denunciante a fs. 2/3 han implicado la realización de varias comparecencias ante la sucursal donde adquirió los productos en cuestión, entrevistas y llamados telefónicos y que no han sido negadas por la sumariada. Por el contrario, las engorrosas tramitaciones a las que tuvo que someterse la denunciante – sin haber logrado una solución satisfactoria - han sido reconocidas por la empresa en su descargo cuando argumentó que “[l]o ocurrido -en realidad- salvo por su desenlace, no difiere demasiado de lo expuesto por la denunciante” (v. fs. 30). En consecuencia, a mi entender la situación antes descripta atravesada por la denunciante, alcanza para tener por acreditada la infracción en cuestión. Sin perjuicio de ello también se debe tener en cuenta que la entrega de los

productos reclamados por la Sra. O. que motivaran estas actuaciones no ha sido acreditada. En efecto, el documento denominado "Orden de entrega" aportado por la ahora actora no contiene ninguna constancia de recepción por parte de la denunciante, de alguna persona por ella autorizada o de un tercero. Por el contrario, solamente exhibe sellos atribuidos a la empresa por lo que no alcanza para evidenciar suficientemente la entrega de los productos adquiridos por la denunciante. Por todo ello es que el planteo debe ser rechazado. V. Las costas se impondrán a la parte actora por haber resultado vencida (cfr. art. 62, 1º párrafo, CCAyT). VI. En relación con la regulación de honorarios a favor de las profesionales intervinientes -Dras. Isabel Tereza Córdoba y Magalé Belén Di Paola-, en su calidad de letradas apoderada y patrocinante respectivamente de la parte demandada, corresponde fijar en conjunto la suma de diez mil doscientos cincuenta y cinco pesos (\$ 10.255). Ello, de conformidad con los artículos 1, 3, 15, 16, 17, 20, 23, 24, 29, 54, 56, 60, 62 y concordantes de la Ley Nº 5134; considerando el monto, la complejidad de la cuestión planteada, la extensión y calidad de la labor desarrollada y su resultado, así como los montos mínimos que establece la ley; y el cálculo de los proporcionales correspondientes para la etapa cumplida, en relación con el valor de diez (10) unidades de medida arancelaria, fijada en dos mil cincuenta y un pesos (\$ 2051) por Resolución Presidencia CM Nº 369/18. Atento a las consideraciones expuestas, propongo al acuerdo que, en caso de compartirse este voto: a) se rechace el recurso directo presentado por la parte actora; b) se impongan las costas a la parte actora vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62, 1º párrafo del CCAyT); y c) se regulen los honorarios profesionales de acuerdo a lo establecido en el punto VI. El Dr. Esteban Centanaro dijo: Que adhiero al voto del Dr. Carlos F. Balbín. La Dra. Mariana Díaz dijo: Que adhiero al voto del Dr. Carlos F. Balbín. En mérito a las consideraciones vertidas, jurisprudencia citada y normas legales aplicables al caso, el Tribunal RESUELVE: a) rechazar el recurso directo interpuesto por la parte actora; b) imponer las costas a la parte actora vencida, por aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 62, 1º párrafo del CCAyT); y c) regular los honorarios profesionales de acuerdo a lo establecido en el punto VI. Regístrese, notifíquese por Secretaría a las partes y oportunamente, archívese.