

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 31 días del mes de octubre de dos mil dieciocho, se reúnen en acuerdo los Señores Jueces de la Sala I de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para dictar sentencia en los autos **“Garbarino SAICEI c/ Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor s/ recurso directo sobre resoluciones de defensa al consumidor”**, EXP 36380/2017-0, y habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Carlos F. Balbín, Mariana Díaz y Fabiana Schafrik de Nuñez.

El juez Carlos F. Balbín dijo:

I. Garbarino S.A. dedujo un recurso directo contra la disposición DI-2017-2863-DGDyPC, por medio de la cual la Dirección General de Defensa y Protección del Consumidor de la Ciudad (DGDyPC) le impuso una multa de \$ 50.000, por infracción al art. 4º de la Ley de Defensa del Consumidor (LDC).

El acto administrativo impugnado fue dictado en el marco de las actuaciones iniciadas a partir de la denuncia formulada por el señor Matías Ricardo Slegt (fs. 1/12).

En dicha presentación, el denunciante explicó que había comprado dos teléfonos celulares a la recurrente por internet. Sin embargo, la operación fue cancelada unilateralmente por la oferente. Esta, por otra parte, no reconocía el precio al que los productos habían sido ofertados en la plataforma web.

Una vez sustanciado el sumario, la DGDyPC dictó el acto aquí impugnado. En los considerandos de la medida, se consignó que “... frente a la confirmación de la compra, la expectativa legítima del consumidor está orientada a la concreción de la operación, razón por la cual la anulación unilateral por parte del proveedor debió estar respaldada por información fehaciente y detallada que justificara dicho comportamiento excepcional”.

Por otra parte, en punto a la presunta infracción al art. 10 bis de la LDC, la administración sostuvo que “... no obstante el comportamiento reprochable el cual indujo de modo indebido a realizar una operación de compraventa al consumidor, la cancelación de la misma y el reintegro de los importes al Sr. Slegt impide caracterizarla como una obligación consolidada que fuera incumplida ...” en los términos del artículo citado, razón por la cual correspondía sobreseerla respecto de dicha imputación (fs. 27 vta.).

Los argumentos por los cuales la sumariada impugna esta decisión son, en síntesis, los siguientes.

Aduce que la decisión no se ajusta a lo previsto en el art. 4º de la LDC. Funda esta afirmación en que la norma se refiere al deber de informar respecto de las “características esenciales de los bienes y servicios del producto que se provee y las condiciones de su

comercialización” (fs. 34 vta.). Afirma que las características del producto estuvieron siempre a disposición del cliente en la página web de la empresa. En cuanto al precio consignado en dicha página, sostiene que quedó demostrado que medió “un error involuntario de tipeo”.

Se agravia también del monto de la multa. En ese orden, insiste en la inexistencia de infracción. Señala también que desconoce cuál fue “el argumento o criterio que utilizó la dependencia para aplicar dicho monto”. Asimismo, arguye que no ha habido perjuicio para el consumidor, “ni beneficio o intencionalidad” de su parte.

Finalmente, objeta que se la obligue a publicar el art. 1º del acto impugnado.

A fs. 55/57 contesta el traslado del recurso el GCBA; presentación a cuyos términos remito por razones de brevedad. Allí solicita que se rechace el remedio intentado, con costas.

A fs. 64/66 dictamina el Sr. Fiscal de Cámara.

A fs. 68 se elevan los autos al acuerdo de Sala.

II. Analizaré en primer término los argumentos sobre cuya base Garbarino S.A. postula que no ha infringido el deber de información instituido en el art. 4º de la LDC.

Debe ponerse de resalto que la recurrente no controvierte los hechos tenidos en cuenta por la administración, ni la autenticidad de la documentación acompañada por el denunciante.

Al formular la denuncia, el Sr. Slegt manifestó que la empresa “... súbitamente cancel[ó] las compras (...) sin que esto sea solicitado por mí, sin argumentar ninguna razón aparente más que cambiar el precio de venta e incluso teniendo stock en las sucursales previo a la compra y posteriormente también” (fs. 2).

Esta afirmación se ve corroborada por la impresión del correo electrónico obrante a fs. 11, en el cual la firma se limita a comunicar que la “compra fue revertida exitosamente” y a identificar los datos de la anulación.

Sólo después de formulada la denuncia, en oportunidad de realizar su descargo, la empresa adujo la existencia de un error en la publicación, que indicaba un precio irrisorio en comparación con el precio real de los bienes ofertados.

Ahora bien, la existencia de tal error fue ponderada por la administración a fin de sobreseer a la recurrente por la presunta infracción al art. 10 bis de la LDC. Sobre ese punto nada cabe decidir al tribunal, toda vez que no ha sido objeto de recurso.

Sin embargo, aun si por hipótesis se admitiera que el error así configurado pudo justificar que la operación fuese “revertida”, ello de ningún modo releva al proveedor de brindar

información adecuada al consumidor sobre las circunstancias que justificarían esa decisión. Máxime cuando el consumidor ya había manifestado su voluntad de adquirir los productos e incluso había suministrado los datos de su tarjeta de crédito y comunicado los términos en que realizaría el pago. Cabe señalar, asimismo, que conforme el art. 7º de la LDC, “[l]a no efectivización de la oferta será considerada negativa o restricción injustificada de venta ...”.

A propósito del deber de información, la doctrina ha dicho que “adquiere, en materia de defensa del consumidor, el rango de derecho fundamental reconocido expresamente en el artículo 42 de la Constitución Nacional en tanto constituye un trascendental instrumento tendiente a conjurar la superioridad económico-jurídica que suelen detentar los proveedores” y que “[...] actúa no sólo en la etapa precontractual sino también durante la ejecución del contrato. En el primer supuesto, la información de todas aquellas circunstancias que refieren a la prestación en sí y a las condiciones económicas y jurídicas de adquisición del producto o contratación del servicio, tiende a facilitar la emisión de un consentimiento esclarecido, informado y por tanto plenamente eficaz; en el segundo caso, se presenta como un efecto del contrato perfeccionado que apunta a que el consumidor o usuario pueda hacer valer sus derechos” (cfr. Wajtraub, Javier, “Protección Jurídica del Consumidor”, Bs. As., Lexis Nexis, 2004, pp. 48-50).

De hecho, la propia recurrente reconoce que “las condiciones de comercialización” se encuentran comprendidas por el deber de información establecido en el art. 4º de la LDC (fs. 34 vta.).

En este marco, resulta evidente que al tomar unilateralmente la decisión de dejar sin efecto la operación, la empresa debió –cuando menos– informar al consumidor las razones excepcionales –un error a ella imputable– que, según la proveedora, justificaban ese proceder excepcional.

III. En cuanto al monto de la sanción, cabe tener presente que cuando la administración impone una sanción por infracción a la LDC, debe aplicar las pautas enunciadas por el art. 49 de dicha norma –replicadas en el art. 16 de la ley local–, considerando las circunstancias fácticas del caso.

En tales términos, la administración explicitó cuáles fueron las pautas que, en este caso concreto, determinaron la aplicación de la multa y su graduación. De acuerdo a lo expuesto, no puede deducirse que la autoridad de aplicación hubiera desoído los parámetros impuestos por la normativa a efectos de graduar la sanción aplicada.

La recurrente aduce, en términos escuetos y sin un mínimo desarrollo argumental, que la infracción no importó perjuicio para el consumidor ni beneficio para la empresa. Más allá de que se trata de un planteo que, per se, no conduce a descalificar el monto de la multa, lo cierto es que tampoco se hace cargo de las implicancias de la transgresión al deber de información. Nótese que, conforme se señala en el acto, “... se tiene en cuenta que en la actualidad el derecho a la información ha tomado una enorme trascendencia no

solamente por la forma en que la información general e impersonalizada es transmitida a través de las nuevas tecnologías sino también por la incidencia que ella tiene en la expresión del consentimiento...”.

Tampoco funda, siquiera mínimamente, la invocación de falta de “intencionalidad” de su parte. De todas maneras, cabe señalar que no es necesario demostrar que el infractor haya obrado con dolo –esto es, con una deliberada intención de incumplir–, sino que resulta suficiente la acreditación de un obrar culposo o negligente (conf. esta Sala, autos “Banco Bansud S.A. c/ GCBA s/ otras causas con trámite directo ante la Cámara de Apel.”, RDC 278/0, 18/6/04). En este contexto considero que se encuentra probada la conducta cuando menos negligente de la empresa; tanto al incurrir en error al publicar el precio de los productos, como al omitir información esencial en ocasión de comunicar al consumidor que la operación había sido “revertida”.

Además, la recurrente soslaya que, al graduar la multa, la administración ponderó su condición de reincidente; extremo no controvertido en el recurso.

Asimismo, debe tenerse en consideración que la parte actora no explicó por qué razón el valor de la sanción resultaría desproporcionado a la infracción ni manifiesta por qué motivo resultaría elevado –máxime, teniendo en cuenta que la multa en cuestión se halla mucho más cerca del mínimo que del máximo dentro de los montos establecidos por el inc. b) del art. 47 de la Ley N° 24.240, que fija la escala desde “PESOS CIEN (\$ 100) a PESOS CINCO MILLONES (\$ 5.000.000)”–.

Conforme lo expresado, no se observa que la graduación de la sanción sea desproporcionada, pues el monto fue determinado –conforme sus fundamentos– de acuerdo con lo establecido en los artículos 47 y 49 de la LDC, de modo que también corresponde rechazar el agravio.

En cuanto a la objeción a la publicación de la parte dispositiva del acto sancionatorio, lo cierto es que lo dispuesto por la demandada se ajusta a lo previsto en el art. 47 de la LDC y en el art. 18 de la ley 757. La recurrente no cuestiona la validez de esas normas, ni presenta ninguna razón tendiente a explicar por qué resultarían inaplicables. Frente a ello, no cabe más que rechazar el planteo.

IV. En cuanto a las costas, considero que deben ser impuestas a la recurrente, por aplicación del principio de la derrota (art. 62 del CCAyT).

V. En relación con la regulación de honorarios a favor de la dirección letrada y representación procesal de la parte demandada, corresponde fijar la suma de pesos diez mil doscientos cincuenta y cinco (\$ 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 N° 5134; y 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 cumplidas, en relación con el valor de diez (10) unidades de medida arancelaria, fijada en pesos dos mil cincuenta y uno (\$ 2.051) por Resolución Presidencia CM N° 369/2018.

VI. Por lo expuesto, propongo al acuerdo rechazar el recurso de Garbarino S.A., con costas.

La jueza Mariana Díaz dijo:

I. Adhiero, en lo sustancial, al voto del juez Carlos F. Balbín por cuanto lo allí resuelto resulta suficiente a fin de rechazar el recurso directo bajo análisis.

Asimismo, comparto la regulación de honorarios efectuada en el punto V de aquel.

II. Por lo expuesto, corresponde: i) rechazar el recurso directo interpuesto a fs. 34/35 vuelta; ii) imponer las costas a la vencida (cf. art. 62 del CCAyT); y, por último, iii) regular los honorarios profesionales de conformidad con lo dispuesto en el punto V del voto del juez Carlos F. Balbín.

La jueza Fabiana H. Schafrik de Nuñez, por los fundamentos allí expuestos, adhirió al voto del juez Carlos F. Balbín.

Por lo expuesto, y de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal de Cámara, el Tribunal **RESUELVE:** 1) rechazar el recurso directo interpuesto por Garbarino S.A.; 2) imponer las costas a la parte actora, vencida; y 3) regular los honorarios profesionales de acuerdo a lo expuesto en el punto V del voto del juez Carlos F. Balbín.

Regístrese. Notifíquese a las partes y al Sr. Fiscal en su despacho. Oportunamente, archívese.