

Defensa Del Consumidor Deber De Informacion Incumplimiento De La Firma Reclamante Multa

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Deber de información. Incumplimiento de

la firma reclamante. Multa Se confirma la multa aplicada a la firma actora por la Dirección Nacional de Comercio Interior por no informar detalles de la reprogramación unilateral de la salida del buque y, como consecuencia de tal conducta, no haber brindado trato digno a la usuaria, al tener que pasar la noche con su hija menor de edad en el puerto.

Buenos Aires, 19 de septiembre de 2017 Y VISTOS Y CONSIDERANDO: I. Que, por Disposición N° 245/2014 de fecha 19 de agosto de 2014, la Dirección Nacional de Comercio Interior impuso a la firma Ocean Expert S.A. sanción de multa de \$40.000, por infracción a los artículos 4° y 8° bis de la ley n° 24.240, por no informar detalles de la reprogramación de la salida del buque y, como consecuencia de tal conducta, no brindó trato digno a la usuaria. Asimismo, intimó a la firma sancionada para que: i) publique la parte dispositiva de la resolución a su costa, de acuerdo a lo establecido en el art. 47, de la Ley 24.240, debiendo acreditar dicha publicación en el expediente, bajo apercibimiento de hacerlo la Autoridad de Aplicación a su costa y, ii) abone a la reclamante -Señora Liliana Elizabeth Jorge-, en el plazo de DIEZ (10) días hábiles de notificada la resolución, por el daño directo que le causara, la suma equivalente a dos (2) Canastas Básicas Total para el Hogar 3, publicadas por el Instituto Nacional de Estadística y Censos (INDEC) a la fecha del efectivo pago (confr. fs. 84/97). En primer término, el Director Nacional de Comercio Interior, indicó que las presentes actuaciones se iniciaron en virtud de la denuncia efectuada por la señora Liliana Elizabeth Jorge quien manifestó que el viernes 14 de enero de 2011 a las 8.00 hs., tenía boleto para viajar con su hija menor de edad (6 años) desde el Puerto de Buenos Aires a la Ciudad de Colonia, República Oriental del Uruguay, con regreso el mismo día a las 21.45 hs., a bordo del barco que comercializa la empresa denunciada, En relación a ello, señaló que en el momento del embarque en el Puerto de Colonia se les informo respecto de la reprogramación de la salida, que, en principio era para dos horas más tarde, es decir las 23.45 hs, pero luego se le informo que saldría al día siguiente, es decir el sábado 15 de enero a las 10 hs., en tanto, se le entregaba un voucher para una merienda a cada pasajero ofreciéndoles también un traslado en micro hasta Montevideo, sin asegurarles que pudieran regresar desde el Puerto de Montevideo, con lo cual decidió no trasladarse a Montevideo y dormir -con su hija- en el puerto. Que, en base a los hechos denunciados y no habiéndose llegado a un acuerdo conciliatorio, la Dirección actuante, imputó a la firma Ocean Expert SA la presunta infracción a los arts. 4, 8 bis y 19 de la Ley 24240 encontrándose debidamente acreditadas la infracción a los arts. 4 y 8 bis de la citada ley. Al respecto, se observó: (a) que, la empresa no le suministró a la reclamante -en forma cierta, clara y detallada-información sobre la demora y posterior cancelación del viaje de vuelta de la ciudad de Colonia, Uruguay, hacia Buenos Aires el día 14 de enero de 2011 con horario de embarque pactado a las 21.45 hs.; con lo cual incumplió otorgar una respuesta en tiempo y forma, al reclamo formulado por la denunciante; (b) que, es pobre la defensa toda vez que se fundó en la ausencia de responsabilidad frente a la usuaria en tanto las condiciones climáticas imposibilitaron la navegación, lo cual nada tiene que ver con la forma en que informó o trasladó dicha circunstancia a la pasajera; (c) que, no se le dio a la reclamante y a su hija menor de edad condiciones de atención y trato digno y equitativo, toda vez que ante la cancelación efectuada postergado la partida para las 10hs. del día siguiente, no se le ofreció una solución que resultara satisfactoria a fin de que las pasajeras pudieran pasar la noche; (d) la firma incumplió la prestación del servicio contratado, toda vez que modificó unilateralmente la fecha de regreso no habiendo procedido conformen lo impone el art. 326 de la Ley 20.094; (e) que, es vaga la defensa pues para demostrar el trato digno y equitativo que le dieron a los pasajeros hizo hincapié en un voucher que le entregó a la pasajera para que pudieran alimentarse y un servicio de traslado a la Ciudad de Montevideo para la espera de la normalización del servicio; (f) que, la pasajera rechazó el servicio de traslado a la Ciudad de Montevideo como consecuencia directa de la falta de información veraz y oportuna y; (g) que, la empresa no cumplió con el deber que le impone el artículo 8 bis, toda vez que, la pasajera debió pasar la noche con su hija de 6 años en el puerto, a lo que se suman todas las incomodidades propias de tal circunstancia. II. Que, por presentación de fs. 100/107, Ocean Expert S.A. interpuso recurso de apelación directa contra el mencionado acto administrativo y, al efecto, la firma recurrente sustancialmente expuso: (a) que, ratificaba el descargo formulado en sede administrativa; (b) que, el Capitán de la embarcación tomo la decisión de retornar al Puerto de Buenos Aires pues debido a las características y dimensiones del buque la travesía por el Río de la Plata hasta la Ciudad de Colonia del Sacramento resultaba arriesgada en virtud del oleaje producido por el viento sudeste y el consecuente crecimiento del río; (c) que, a partir del momento del atraque (esto es a las 20.20 hs. del día 14/01/2011), se procedió a comunicar dichas circunstancias al personal de la Empresa que cumplía funciones en Colonia del Sacramento, advirtiéndoles que de mejorar las condiciones climáticas, podrían zarpar del Puerto

de Buenos Aires y luego retornar desde Colonia del Sacramento con los pasajeros que se encontraban en el Uruguay; (d) que, dichas circunstancias fueron debidamente informadas a la reclamante, incluso posteriormente, -en función de que las condiciones climáticas no mejoraban- se informó que la frecuencia se reprogramaba para la mañana siguiente conforme lo indicaba el parte meteorológico que señalaba que las condiciones variarían al otro día; (e) que, se le propuso a la denunciante el correspondiente traslado a la Ciudad de Montevideo y se le entregó además un voucher para que pudiera alimentarse a primera hora de la mañana que es cuando los puestos de comida del Puerto reabren sus puertas -lo cual no acepto por motivos que desconoce-, (f) que, de su parte, no hubo voluntad de infringir norma alguna y, además, se les dispense en todo momento a todos los pasajeros un trato digno y, (g) que, la multa impuesta es arbitraria y desproporcionada a poco que se repare en que no existió infracción alguna de su parte. III. Que, a fs. 109, la Administración concedió el mencionado recurso directo, sin requerir el previo pago de la multa; en tanto que, a fs. 121 y vta. -previa vista al Fiscal-, el Tribunal resolvió declarar inoficioso expedirse respecto del planteo formulado en el dictamen fiscal en punto al pago previo de la multa y ordeno el traslado del recurso; finalmente a fs. 126/135, el Estado Nacional - Ministerio de Economía y Finanzas Públicas formuló su réplica. IV. Que, en primer lugar, es necesario advertir que el Tribunal no se encuentra obligado a analizar cada una de las cuestiones formuladas por la recurrente, sino tan solo aquéllas que resultan conducentes para decidir el caso y bastan para dar sustento a un pronunciamiento válido (CSJN, fallos: 258:304; 262:222; 272:225; 278:271; 291:390; esta Sala, in re: ?Espasa S.A. c/DNCI-DISP 556/2010?, del 7/12/11; ?Petersen Thiele Cruz SAC y M c/DNCI-DISP 553/10?, del 2/2/11, entre muchos otros). V. Ahora bien, expuestas las distintas posiciones de las partes, es dable recordar que mediante la Disposición N° 245, del 19 de agosto de 2014, el señor Director Nacional de Comercio Interior resolvió imponer a la firma Ocean Expert S.A. una multa de pesos cuarenta mil (\$40.000) por infracción a lo dispuesto en los artículos 4° y 8° bis de la ley n° 24.240, por no informar detalles de la reprogramación de la salida del buque con regreso a Buenos Aires y, como consecuencia de tal conducta, no brindó trato digno a la usuaria. El art. 4 de la Ley 24240 dispone que: ?El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización. La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada en soporte físico, con claridad necesaria que permita su comprensión. Solo se podrá suplantar la comunicación en soporte físico si el consumidor o usuario optase de forma expresa por utilizar cualquier otro medio alternativo de comunicación que el proveedor ponga a disposición?. VI. Que, ello sentado debe advertirse que no se encuentra controvertido que la firma denunciada cancelo el viaje de vuelta contratado desde la Ciudad de Colonia (Uruguay) a Buenos Aires, el día 14 de enero de 2011 y que como consecuencia de ello, la denunciante debió pasar la noche con su hija menor de edad en el puerto incumpliendo de tal manera con la prestación del servicio contratado y con su obligación de informar al usuario respecto de la reprogramación del viaje. En este sentido, se debe advertir que la aquí actora no refuta las vastas consideraciones desarrolladas en el acto administrativo impugnado que fundamentan que aquélla no dio cumplimiento con la obligación que le impone el art. 4 de la Ley 24240, de brindar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee y las condiciones de su comercialización. En efecto, pretende eximirse de responsabilidad argumentando que las condiciones climáticas resultaron ser la causa que hizo imposible que cumpliera, en debida forma, con el servicio contratado pero en modo alguno acredita haber cumplido con el deber que le imponen las normas que reglamentan su actividad, pues -conforme quedó demostrado en sede de la accionada- la falta de información oportuna respecto de los motivos de la demora y los detalles de la reprogramación de la partida hacia el Puerto de Buenos Aires fue la causa de su negativa a aceptar el traslado a la Ciudad de Montevideo. El artículo 42 de la Constitución Nacional ha consagrado el deber de informar al consumidor como garantía explícita: ?Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo a una información adecuada y veraz?. Es así que esta norma impone el deber de informar -en forma adecuada y veraz- a los usuarios y la infracción al artículo 4 de la Ley 24240 se refiere a la falta de información veraz, detallada, eficaz y suficiente sobre las características esenciales de las cosas que se comercializan o los servicios que se prestan y, el vocablo veraz utilizado por estas normas quiere decir fiel a la verdad Y, en tal orden de ideas, corresponde precisar que, en la especie, se trata de ?infracciones formales? en las cuales la verificación de los hechos hace nacer, por sí, la responsabilidad del infractor. La infracción se configura por la sola omisión o el incumplimiento de los deberes u obligaciones a cargo de los prestadores de bienes o servicios y no requiere la producción de un daño concreto; pues basta la conducta objetiva contraria a la ley (conf. esta Sala, ?Viajes Ati SA -Empresa de viajes y Turismo-c/DNCI ? del 10/3/09; ?ITG SA C/ EN-SCI-Disp 391/08?, del 2/9/10 ?Círculo de inv. SA de Ahorro para fines Determ. c/DNCI s/ Recurso Directo? , del 20/11/12, entre muchos otros.). En tal sentido, corresponde puntualizar que no se requiere un daño concreto a los derechos de los consumidores, sino la posibilidad de la existencia de tal daño, pues las normas legales imponen pautas y conductas objetivas que deben ser respetadas, bajo apercibimiento de las sanciones previstas en la norma (conf. Sala V ?José Saponara y Hnos c/Sec. de Comercio? del 25/6/97 y ?Banco del Buen Ayre S.A.-RDI c/DNCI-DISP. 618/05? del 6/2/07). En efecto, no se requiere daño concreto sino simplemente

el incumplimiento de lo prescripto por la ley y, por ello, su apreciación es objetiva y se configura por la simple omisión que basta por sí misma para tener por verificada la violación de las respectivas normas (confr. esta Sala: ?Supermercados Norte c/ DNCI Disp. 364/04? de fecha 9/10/2006; ?Vecinos de San Diego SA c/ DNCI Dispo. 618/05?, del 6/02/2007; entre otros). Ello es así desde que el adecuado funcionamiento del mercado tiene como pilar fundamental una información clara y disponible en todo momento para los consumidores, la que debe ser proporcionada en forma amplia por los proveedores de bienes y servicios. Ante tales circunstancias los agravios de la recurrente no resultan atendibles para dispensarla de la violación al art. 4 de la Ley 24240, pues sobre ella pesa la carga de probar que ha cumplido con el deber de información que dicha norma pone a su cargo y que ha respetado los plazos y condiciones y modalidades conforme a las cuales haya sido ofrecido y/o convenido su servicio. VII. Que, en igual sentido se resuelve respecto de la infracción al art. 8 bis de la Ley 24240, pues en modo alguna la recurrente logró demostrar que no colocó en situación ?vergonzante, vejatoria o intimidatoria? a las usuarias que, ante la falta de información veraz y eficaz respecto de la reprogramación de su viaje no aceptaron el traslado hacia la Ciudad de Montevideo, debiendo permanecer en el Puerto de la Ciudad de Colonia del Sacramento para asegurarse del retorno a la Ciudad de Buenos Aires. El artículo 8 bis, establece que: ?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 extranjeros 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...Tales conductas, además de las sanciones previstas en la presente ley, podrán ser pasibles de la multa civil establecida en el artículo 52 bis de la presente norma, sin perjuicio de otros resarcimientos que correspondieren al consumidor, siendo ambas penalidades extensivas solidariamente a quien actuare en nombre del proveedor?. Que, la norma le impone a los proveedores de bienes y servicios una clara obligación de dispensar a los usuarios trato digno y equitativo, y, en este sentido la defensa formulada por la empresa denunciada en tanto manifestó que entregó a la pasajera un voucher para que pudiera alimentarse y un servicio de traslado a la Ciudad de Montevideo, en modo alguno cumplimenta con el deber que le impone la norma. En relación a ello, el artículo 42 de la Constitución Nacional dispone: ?Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo... a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno...?. Que, no se encuentra controvertido el hecho de que la señora Liliana Elizabeth Jorge y su hija menor de edad (6 años) el día viernes 14 de enero de 2011 tenían boleto para viajar desde el Puerto de la Ciudad de Colonia (Uruguay) hacia el Puerto de Buenos Aires para las 21.45 hs. y que dicho viaje fue reprogramado por la empresa para el día 15 de enero a las 10.00 hs, circunstancias que no le fueron debidamente informadas, por lo que debió permanecer en el puerto hasta el día siguiente. Tal accionar sin duda alguna constituye una práctica vejatoria vedada por el artículo 8 bis de la ley 24.240 al colocar a denunciante en una situación pública vergonzante al no haberles dado la debida solución al reclamo y la omisión de informar las razones de la demora y las condiciones de la reprogramación agravaron aún más la situación, pues ello impidió que pudiera libremente elegir respecto de las soluciones que le brindaba la empresa (esto es, el traslado a la Ciudad de Montevideo para pasar la noche), por lo que dicha omisión atenta contra la tranquilidad y dignidad del consumidor que la norma citada claramente quiere proteger. En consecuencia, con arreglo a las consideraciones vertidas precedentemente, es claro que el proceder de la firma importó una infracción a lo previsto en el artículo 8° bis de la ley 24.240. VIII. Que, tampoco pueden recibir favorable acogida los argumentos mediante los que la encartada cuestiona la multa impuesta, con sustento en una supuesta desproporcionalidad o arbitrariedad en la cuantía de la sanción. Al respecto, corresponde recordar que, como principio, la graduación de la sanción es resorte primario del órgano administrativo y constituye una potestad discrecional de la autoridad de aplicación. No obstante lo cual, no hay actividad de la Administración que resulte ajena al control judicial de legalidad y razonabilidad, de modo que aun tratándose de una manifestación de las potestades discrecionales, éstas en ningún caso pueden resultar contrarias al derecho. La actuación administrativa debe ser racional y justa y la circunstancia de que la Administración obre en ejercicio de facultades discrecionales no constituye justificativo de su conducta arbitraria, pues es precisamente la razonabilidad con que se ejercen tales facultades el principio que otorga validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de la parte interesada, verificar el cumplimiento de dicho presupuesto (cfr. C.S.J.N. Fallos: 304:721, 305:1489, 306:126; CNCont. Adm., esta Sala, ?Círculo de Inv. S.A. de Ahorro para fines deter. c/DNCI s/recurso directo?, Causa 152691/02, de fecha 20/11/12 y Sala II, ?Ballatore Juan Alberto c/ EN -M° de Justicia s/Empleo Público?, Causa 15.026/93, de fecha 13/6/96). Asimismo, no cabe soslayar que la función judicial no puede reemplazar la acción de los otros poderes, ni asumir sus responsabilidades o sustituirlos en las facultades que a ellos les conciernen. Precisamente, en el ejercicio de la potestad sancionatoria ha de reconocerse al órgano competente un razonable margen de apreciación en la graduación de la pena a imponer (conf. esta Sala: doctrina en las causas ?Lamagna SRL-TF 25088-I c/DGI?, 10/4/08 y ?Obras Civiles SA -TF 20336-I c/DGI?, 16/4/08 y sus citas,

entre otras y; Causa 152691/02, de fecha 20/11/12, precedentemente citada), debiendo en cada supuesto particular verificarse el regular ejercicio de tal prerrogativa. En tal orden de ideas, se debe insistir en que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de las sanciones pertenecen al ámbito de las facultades discrecionales de la Administración, en cuyo ejercicio éste no debe ser sustituido por los jueces a quienes solo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad manifiesta, extremos que no se advierten en el sub examen, pues se han respetado los límites establecidos por el art.18 de la Ley 22.802 (CSJN, doctrina de Fallos: 303:1029; 304:1033; 306:1792; 307:1282, esta Sala: ?Gorrini?, del 17/10/96, ?Cochlar?, del 25/5/87, 802, ?Provencred 2 Suc. Arg. c/DNCI -DISP 588/09?, sentencia del 11/02/2011; en igual sentido, Sala V, in re ?Musso Walter c/PNA?, pronunciamiento del 27/05/1997, entre otros). Desde esta perspectiva, corresponde destacar que el art. 49 de la ley 24.240, establece que para la aplicación y graduación de sanciones, se tendrá en cuenta 1) el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor, 2) la posición en el mercado del infractor, 3) la cuantía del beneficio obtenido y el grado de intencionalidad, 4) la gravedad de los riesgos o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, 5) la reincidencia y demás circunstancias relevantes del hecho; el inc. h) determina como topes las sumas de \$ 500 a \$ 500.000, razón por cual no se advierte que la demandada haya sobrepasado alguno de los topes allí establecidos. IX. Que, por último, y en lo concerniente a la reparación con sustento en el art. 40 bis, de la Ley 24.240, debe destacarse que el citado artículo otorga la facultad a la autoridad de aplicación de disponer la reparación del daño al consumidor que se haya producido como consecuencia inmediata de la infracción. Más precisamente, dicha norma establece respecto al daño directo que ?es todo perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor, susceptible de apreciación pecuniaria, ocasionado de manera inmediata sobre sus bienes o sobre su persona, como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios. Los organismos de aplicación, mediante actos administrativos, fijarán las indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el consumidor en los bienes objeto de la relación de consumo?. En lo que aquí interesa, dispone que, ?esta facultad sólo puede ser ejercida por organismos de la administración que reúnan los siguientes requisitos: a) la norma de creación les haya concedido facultades para resolver conflictos entre particulares y la razonabilidad del objetivo económico tenido en cuenta para otorgarles esa facultad es manifiesta; b) estén dotados de especialización técnica, independencia e imparcialidad indubitadas; c) sus decisiones estén sujetas a control judicial amplio y suficiente?. En tal inteligencia, se puede advertir que el organismo administrativo actuó conforme a derecho y dentro de sus facultades al fijar el resarcimiento por daño directo en favor de la denunciante sobre la base de los parámetros fijados por la normativa. Que, sin perder de vista lo dispuesto en la norma precedentemente citada, debe señalarse que la recurrente se limitó a sostener que su reparación resultaba improcedente en la medida en que no incurrió en incumplimiento alguno y en este sentido, la falta de específicos y autónomos agravios en cuanto a la procedencia del rubro bajo examen, obligan su rechazo, pues los escuetos argumentos vertidos, no logran derribar los fundamentos que han llevado al organismo de contralor al dictado del acto aquí recurrido, que se estiman suficientes. Tampoco demuestra en forma convincente que dos (2) canastas básicas reconocida por la demandada a la denunciante, no guarden proporcionalidad con la dimensión del daño directo derivado de su propia conducta. En virtud, entonces, de las consideraciones expuestas, SE RESUELVE rechazar el recurso de apelación directa interpuesto por la firma Ocean Expert S.A. y, en su consecuencia, confirmar la Disposición (DNCI) N° 245/2014, con costas a la vencida por no existir mérito para la dispensa (art. 68, primer párrafo del código procesal). Teniendo presente la naturaleza, resultado y monto del litigio, la calidad y eficacia de la gestión profesional, la etapa cumplida y la circunstancia de que la Sala ha declarado reiteradamente que los emolumentos que corresponde fijar a los profesionales y auxiliares de la justicia deben traducir -aun en los juicios de monto exiguo e inclusive sin monto- una justa retribución de las tareas desplegadas compatible con la dignidad en el ejercicio profesional, SE FIJAN los honorarios de la dirección letrada y representación de la parte demandada -Dr. Nicolás Olivari- en la suma de pesos dos mil quinientos -\$2.500- (arts. 6, 7, 8, 9, 37 y 38 del Arancel de Abogados y Procuradores). El importe del impuesto al valor agregado integra las costas del juicio y deberá adicionarse a los emolumentos cuando el profesional acreedor revista la calidad de responsable inscripto en dicho tributo. Los honorarios fijados precedentemente deberán ser abonados dentro de los diez (10) días corridos de notificados (art. 49 del arancel citado). En caso de incumplimiento el acreedor queda facultado para solicitar la intimación de pago para que se cumpla en el plazo de cinco (5) días, bajo apercibimiento de ejecución, la que tramitará por ante primera instancia del fuero. Para ello, se facilitará en préstamo el expediente para la extracción de las copias pertinentes, que serán certificadas por el Tribunal y entregadas al interesado para el ingreso del respectivo incidente en la Mesa de Asignaciones de la Secretaría General de la Cámara. Si vencidos los plazos mencionados el interesado no impulsa el proceso en el término de diez (10) días hábiles, las actuaciones se devolverán sin más trámite. Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvanse. JORGE ESTEBAN ARGENTO CARLOS MANUEL GRECCO SERGIO GUSTAVO FERNANDEZ Cor relaciones Ley 24240 ?BO: 15/10/1993 021690E