

Defensa Del Consumidor Multa Incumplimiento Contractual Servicio Infraccion Formal Servicio De Vigilancia Y Seguridad

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Multa. Incumplimiento contractual.

Servicio. Infracción formal. Servicio de vigilancia y seguridad Se impone sanción de multa por parte de la Dirección de Defensa y Protección del Consumidor de la CABA a la empresa apelante, en razón de la falta de instalación y prestación del servicio de seguridad contratado por el consumidor, pues el usuario adquirió el servicio de vigilancia ofrecido por la empresa para su domicilio, pagó los gastos de instalación del mismo, pero la proveedora no instaló el mismo ni brindó su servicio en tiempo y forma. Se destaca que las infracciones de la ley de defensa del consumidor son formales, por lo que no se requiere daño concreto, sino simplemente el incumplimiento de lo prescripto por la ley, sin que pueda ser causa exculpatoria el hecho de que haya mediado un error del proveedor.

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 24 días del mes de mayo de dos mil diecisiete, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para conocer en el recurso directo de apelación interpuesto y fundado a fs. 1/6 contra la disposición 5043-DGDYPC-2011 dictada por la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor, en los autos caratulados "Prosegur Activa Argentina S.A. c/ GCBA s/ otras causas con trámite directo ante la Cámara de apel.", Expte. RDC 3507/0 y, habiéndose practicado el sorteo pertinente resulta que debe observarse el siguiente orden: Dr. Esteban Centanaro, Gabriela Seijas y Dr. Hugo Zuleta, al tiempo que resuelven plantear y votar la siguiente cuestión: ¿se ajusta a derecho la resolución apelada? A la cuestión planteada, el Dr. Esteban Centanaro dijo: I. La presente acción se inicia como consecuencia de la denuncia efectuada por el Sr. Hugo Fernando Pinilla ante la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad de Buenos Aires contra la empresa Prosegur Activa Argentina S.A. (en adelante, Prosegur) por el supuesto incumplimiento de la prestación del servicio contratado con esta última (v. fs. 2/3 del expediente administrativo 361947/2011, en adelante, EA). Según expresó allí, el 10 de enero de 2009 contrató con la empresa referida por medio de la solicitud de servicio 163602 "la entrega en comodato de equipos de seguridad, quedando a cargo de Prosegur la instalación y conexión de los mismos" para un inmueble ubicado en la calle Ramallo 2000 de esta Ciudad, por el que abonó la suma de seiscientos noventa y siete pesos con cincuenta y seis centavos (\$697,56) (v. fs. 2, 3º párr., del EA) Sin embargo, agregó, "[e]l tiempo transcurrió sin que personal alguno perteneciente a la empresa Prosegur se hiciera presente en el domicilio indicado, ni hiciera efectivo rechazo alguno al contrato pactado" (v. fs. 2, 6º párr., del EA). Afirmó que el 20 de febrero de 2009 se acercó a las oficinas de Prosegur para solucionar el problema referido y se sorprendió al ser informado que cualquier tipo de reclamo debía hacerse en forma telefónica. En esa línea, puntualizó que tras múltiples e infructuosos intentos, finalmente logró hablar con personal de la empresa, que le explicó que las demoras solían ser normales pero que registraría el reclamo a fin de que a la brevedad algún agente de la empresa se presentase en su domicilio a fin de cumplir con la prestación solicitada. A lo que añade, que ello no ocurrió lo que motivó sucesivos llamados que culminaron con la misma respuesta. Cansado de esperar, explicó, el 8 de septiembre de 2009 envió un fax a la empresa por medio del cual solicitó la baja de la solicitud de servicio aludida, así como la restitución del dinero, lo que motivó que le informaran que su reclamo sería satisfecho en carácter urgente. Por todo ello, afirmó, es que el 20 de octubre de 2009 presentó su denuncia ante la Dirección General de Protección y Defensa al Consumidor a fin de obtener el reintegro de su dinero, con más sus intereses, así como el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados. II. Ante la imposibilidad de arribar a un acuerdo conciliatorio (v. fs. 22/23 del EA), el 17 de septiembre de 2010 se imputó a la empresa Prosegur la presunta infracción al art. 19 de la ley 24.240, así como también se puso en su conocimiento la posibilidad de determinar, al momento de resolver, la existencia de daño directo (v. fs. 25 del EA). A fs. 37/38 la empresa denunciada presentó su descargo por medio del cual expuso en su defensa, que: "la alarma no se terminó de instalar y poner en funcionamiento en el domicilio de la requirente, toda vez que [...] no había total acuerdo entre la requirente y el departamento técnico de mi mandante, sobre algunos puntos relacionados con la instalación del sistema, especialmente con la ubicación y la cantidad de sensores dispuestos en el domicilio del requirente [...] situación [que] se extendió en el tiempo sin que se encontrara consenso al respecto entre las partes, motivando de esta forma la falta de funcionamiento del sistema de seguridad instalado por la requirente" (v. fs. 37 vta., 4º párr., del EA). A lo que agregó: "[...] que la requirente abonó por el servicio, al momento de su solicitud, la suma de \$697, suma que en caso de que el requirente no qui[siera] continuar con la contratación del servicio de seguridad [...] le ser[ía] devuelta con más sus intereses y gastos que pudieran haberse ocasionado [...] poniéndoselo a disposición en este acto" (v. fs. 37 vta., 5º párr., y fs. 38, 1º párr., del EA). Ofrecimiento que fue desestimado por la denunciante a fs. 41 de esas actuaciones por dos razones. Primero, por no haberse efectuado durante las audiencias conciliatorias correspondientes y, segundo,

por resultar exiguo, según entendió, si se tienen en consideración los perjuicios ocasionados a su parte. Como consecuencia de lo expuesto, por medio de la DI-2011-5043-DGDYPC (v. fs. 55/56 del EA), el 25 de noviembre de 2011 el Director General de Defensa y Protección al Consumidor impuso a la empresa Prosegur una sanción de diez mil pesos (\$10.000) por infracción al art. 19 de la ley 24.240 (art. 1º), así como también ordenó un resarcimiento a favor del consumidor, en concepto de daño directo, equivalente al 64,9% del valor de una ?Canasta Básica Total para el Hogar 3? publicada por el INDEC al momento de su efectivo pago (art. 2º), y ordenó asimismo la publicación de dicha resolución en el diario La Nación en el plazo de treinta días (art. 4º). III. Contra la resolución referida la empresa sancionada interpuso el presente recurso directo (v. fs. 1/6). Sus argumentos pueden sintetizarse de la siguiente manera: a) su parte cumplió con lo acordado en la solicitud de servicio 163602 pero la instalación del sistema de alarma no pudo concretarse puesto que se prolongó en el tiempo la falta de acuerdo con el denunciante acerca de la ubicación y cantidad de sensores a colocar; b) la sanción deviene irrazonable porque su parte ofreció cumplir; c) el acto cuestionado vulneró el debido proceso adjetivo, en la medida que no valoró la prueba documental que acompañó junto a su descargo, así como tampoco la prueba testimonial. Ofreció prueba, fundó en derecho e hizo reserva del caso federal. Por su parte, y frente al traslado conferido, a fs. 59/63 contestó agravios el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante GCBA), argumentos a los que me remito en honor a la brevedad. A fs. 64 se abrió la causa a prueba. A fs. 154 la empresa recurrente acompañó un convenio transaccional (v. fs. 152/153), que habría sido suscripto junto con el denunciante, por medio del cual las partes habrían alcanzado un acuerdo extrajudicial y, consecuentemente, el denunciante, Sr. Pinilla, desistiría de la acción y del derecho en relación a las cuestiones debatidas en el expediente administrativo que dio origen a la sanción aquí recurrida. De dicha presentación, se corrió traslado a la contraria (v. fs. 155), quien a fs. 159/160 hizo una presentación, que fue desglosada por extemporánea (v. fs. 161 y 163). Asimismo se elevaron los autos al acuerdo (v. fs. 161). A fs. 164 se suspendió el llamado de autos a resolver y se convocó a las partes a una audiencia a fin de recoger mayores elementos de convicción en relación al convenio transaccional referido. A fs. 175 obra el acta labrada en la audiencia aludida de cuya lectura se sigue que las partes no arribaron a un acuerdo en tanto el representante del GCBA consideró que no existían posibilidades de revisar la multa, por lo que se dejó sentado, que ?los comparecientes solicitan que se resuelva con las constancias de autos? (v. anteúltimo párrafo). A fs. 179 se elevaron los autos al acuerdo de Sala. A fs. 181 se dejó sin efecto el llamado de autos al acuerdo y se ordenó correr traslado de la demanda al denunciante. Además, se requirió a la actora que identifique correctamente el número de expediente, juzgado y fuero en el que tramitaba la causa donde se presentó el convenio transaccional para ser homologado, así como que acredite fehacientemente si se habían realizado pagos motivados por aquel acuerdo. A fs. 185 bis/190 la empresa contestó lo requerido. A fs. 216 el denunciante fue notificado en los términos de fs. 181. En atención al estado la causa, a fs. 220 se reanudó el llamado de autos al acuerdo dispuesto a fs. 179. IV. Antes de examinar los agravios del recurso directo de apelación, considero oportuno referirme a las presentaciones efectuadas por la empresa Prosegur a fs. 152/154 y 185 bis/190 por medio de las cuales se intenta poner de manifiesto que el denunciante desistió de la acción y del derecho en relación a las actuaciones administrativas que dieron origen a las presentes actuaciones, habiendo recibido además un resarcimiento de quince mil pesos (\$15.000). Primero, cabe poner de relieve una particularidad de las infracciones contenidas en la ley 24.240, esto es que se trata de infracciones formales, por lo que la simple verificación de la acción calificada de ilícita hace nacer la responsabilidad del infractor. No se requiere daño concreto sino simplemente el incumplimiento de lo prescripto por la ley, sin que pueda ser causa exculpatoria el hecho que haya mediado error (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, ?Capesa SAICFIM c/Sec. de Com. e Inv. - Disp. DNCI N° 137/97?, Sala II, sentencia del 18 de diciembre de 1997). Esto es así, puesto que la ley de defensa del consumidor sanciona las infracciones a las obligaciones que ella impone, con prescindencia del daño sufrido por el consumidor. Es decir, no se requiere la prueba del daño sufrido a los efectos de determinar la existencia de la infracción a la norma legal. Con lo cual, el posterior acuerdo entre las partes deviene irrelevante. Segundo, cabe aclarar que distinto es el caso del daño directo, que para ser indemnizable debe ser cierto, esto es, real y efectivo, y no meramente eventual o hipotético (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, ?AMX Argentina S.A. c/ DNCI s/ recurso directo Ley 24.240 - art. 45?, Sala I, sentencia del 13 de agosto de 2015). Sin embargo, de acuerdo con el recurso directo de apelación la parte actora no ha cuestionado puntualmente el reconocimiento del daño directo para el caso de que la sanción sí resulte procedente, motivo por el cual corresponde resolver sin tener en cuenta las presentaciones a las que se hizo alusión más arriba. En efecto, obrar en sentido contrario importaría alterar la forma en que se trabó la litis y, de este modo, pronunciarse sobre aquello para lo que este Tribunal no ha sido convocado. V. Llegado este punto, deviene oportuno señalar las normas que resultan de aplicación al caso debatido en autos. En primer término, corresponde señalar que la Constitución Nacional dispuso en su art. 42 que ?[l]os 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?. En idéntico sentido, la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, expresó en su art. 46 que ?[l]a

Ciudad garantiza la defensa de los consumidores y usuarios de bienes y servicios, en su relación de consumo [...] asegurándoles trato equitativo, libertad de elección y el acceso a la información transparente, adecuada, veraz y oportuna?. En este contexto, la ley 24.240 -y sus modificatorias- tiene por objeto la defensa de los consumidores o usuarios, es decir, de las personas físicas o jurídicas que adquieren o utilicen bienes o servicios a título gratuito u oneroso como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social (cfr. art. 1° de la ley 24.240). Por su parte, el art. 19 de la mentada ley y por el cual ha sido sancionada la empresa, establece que: "[q]uienes presten servicios de cualquier naturaleza están obligados a respetar los términos, plazos, condiciones, modalidades, reservas y demás circunstancias conforme a las cuales hayan sido ofrecidos, publicitados o convenidos?". VI.

Detallados los hechos y delimitado el marco normativo aplicable, corresponde ingresar en el análisis del recurso interpuesto. En primer término, la firma señala que el acto recurrido es irrazonable en tanto su parte cumplió con lo acordado en la solicitud de servicio 163602. Asimismo, reconoció que el sistema de alarma no pudo instalarse puesto que se prolongó en el tiempo la falta de acuerdo con el denunciante acerca de la ubicación y cantidad de sensores a colocar. Siendo esto así, sostiene, no ha habido una debida proporción entre el fin perseguido por la administración y el medio elegido. A lo que agrega que, en su descargo, ofreció al denunciante, en caso de que éste no quisiese continuar con la contratación, restituir el dinero abonado con más sus intereses y gastos que pudiera haberse ocasionado. Adelanto mi opinión en el sentido de que no asiste razón a la recurrente. Para examinar si la parte actora cumplió con lo acordado con el Sr. Pinilla es preciso efectuar una lectura de aquello pactado entre las partes. A fs. 20/23 vta. obran las Condiciones Generales del Servicio, de las que surgen las siguientes cláusulas: 3.2 "La instalación y conexión de los equipos [...] será realizada por Prosegur -o por quien ésta designe a tal efecto- quien aconsejará al Cliente la ubicación de los equipos en el Domicilio del Cliente. La instalación se realizará dentro de los TREINTA (30) días desde la aceptación de las presentes Condiciones Generales del Servicio por parte del Cliente. La ubicación de los Equipos se consignará en el Croquis de Instalación, el cual será aprobado por el Cliente al momento de la instalación y entrega de los Equipos. El Departamento Técnico de PROSEGUR podrá abstenerse de realizar la instalación [...] en forma parcial o total, en caso de [no] cumplirse con las condiciones mínimas para la instalación. En tal caso, PROSEGUR procederá a devolver la totalidad del importe que haya abonado el cliente en forma previa?. Según se sigue de las constancias de autos, las Condiciones General del Servicio (v. fs. 20/23 vta.) junto con la solicitud del servicio (v. fs. 17) fueron suscriptas por las partes el 10 de enero de 2009, de modo que, conforme la cláusula referida, la instalación debió hacerse dentro de los treinta días siguientes a esa fecha. Sin embargo, conforme sostuvo el denunciante "[e]l tiempo transcurrió sin que personal alguno perteneciente a la empresa Prosegur se hiciera presente en el domicilio indicado, ni hiciera efectivo rechazo alguno al contrato pactado entre las partes? (v. fs. 2 del EA). Motivo por el cual, el 20 de febrero de ese año efectuó el reclamo telefónicamente -luego de que en las oficinas le informaran que no se recibían reclamos por otro medio-y le fue informado que las demoras eran habituales y que "a la brevedad personal de la empresa se har[ía] presente en su domicilio a fin de cumplir con la prestación solicitada? (v. fs. 2 vta. del EA). Respuesta que se repitió en los sucesivos llamados, según dice, razón por la que el 8 de septiembre de ese año envió un fax a la empresa, a través del que solicitó la baja de la solicitud del servicio, la que no pudo obtener, pese a que el fax fue recibido satisfactoriamente por personal de la empresa, lo que causó su denuncia. Sobre este punto, la recurrente limita su defensa a una supuesta imposibilidad de instalar los equipos en el domicilio del denunciante porque se habría prolongado en el tiempo la falta de acuerdo con éste acerca de la ubicación y cantidad de sensores a colocar. Sin embargo, no acompaña prueba alguna de dicho extremo. De acuerdo con la cláusula aludida precedentemente, contenida en el acuerdo suscripto entre las partes, "[l]a ubicación de los Equipos se consignar[ía] en el Croquis de Instalación, el cual ser[ía] aprobado por el Cliente al momento de la instalación y entrega de los Equipos?. No obstante, de la compulsa de las presentes actuaciones no se advierte que la empresa hubiese acompañado el croquis de instalación referido, que daría cuenta de que su parte concurrió al domicilio del denunciante o, por lo menos, de que se efectuó una planificación de cómo se llevaría adelante la instalación, cuyo desacuerdo, según sostiene, habría provocado el incumplimiento. Si bien la recurrente reconoce que "no se realizó croquis del proyecto de instalación en el domicilio del Sr. Pinilla, [indica que esto se debió] a que nunca se llegó a instalar la alarma en su domicilio? (fs. 123, pto. II, b). Defensa que, desde mi perspectiva, no resulta atendible, en tanto, justamente, y de acuerdo con las previsiones contractuales, el croquis supone ser un paso previo a la instalación y es a partir del análisis de dicho mapa de instalación donde puede suscitarse el desacuerdo acerca de la instalación. Tampoco acompaña algún otro documento que dé cuenta, mínimamente, que personal de la firma se hubiese presentado en el domicilio del denunciante. Corresponde señalar en este punto que la prueba pericial efectuada por el ingeniero en telecomunicaciones tampoco logra desvirtuar lo expuesto, en tanto, en lo que aquí interesa, no arroja información de relevancia diferente de la examinada precedentemente, puesto que no aclara por qué no se llevó a cabo la instalación del servicio y, además, se basa principalmente en lo informado por la propia empresa (v. fs. 136, 4° y 9° párr., y fs. 136 vta., 3° párr.) y en la documentación ya referida. Puntualmente cabe referir a lo expuesto por el experto a fs. 136 vta. (3° párr.) en donde asegura: "Prosegur me informó que a raíz de las divergencias entra la propuesta del sistema de alarmas al cliente, y los deseos de éste (ver

planilla N° 163602), dieron como resultado que los equipos no se instalaran. Ver CD en ANEXO IV con los correos intercambiados y planillas respectivas?. Es preciso dejar en claro en este punto que del examen de los tres CD obrantes en el anexo IV surge que los correos a los que refiere el perito no son entre el denunciante y personal de la empresa, sino entre el consultor técnico, experto en sistemas (Emilio Presta) con empleados de Prosegur, así como el letrado apoderado de la empresa (Dr. Brabo) y el propio perito, Jorge Osow. En otro sentido, cabe decir que si el desacuerdo acerca de los términos de la instalación hubiese sido irreconciliable, Prosegur podría haber optado -según se desprende de la cláusula citada- por ?abstenerse de realizar la instalación [...] en forma parcial o total, en caso de [no] cumplirse con las condiciones mínimas para la instalación?, extremo que tampoco adujo ni probó. En consecuencia, por los motivos expuestos, corresponde rechazar el agravio esgrimido por la recurrente en este punto. VII. Dentro de esa línea, la recurrente sostiene que el acto recurrido vulneró el debido proceso adjetivo, en la medida que no valoró la prueba documental que acompañó junto a su descargo, así como tampoco la prueba testimonial. Agravio que también debe ser rechazado. Con respecto a la prueba documental, no indica concretamente de qué manera habría sido ignorada, en tanto, conforme lo expuesto, no contiene información alguna que permita desvirtuar los dichos del denunciante, así como tampoco avala la defensa esgrimida por su parte. Por otro lado, la prueba testimonial no fue producida porque había sido desestimada por la autoridad administrativa por inconducente (v. fs. 42 del EA), por lo que difícilmente pudo haber sido meritada al resolver. En cualquier caso, esta última fue producida en esta sede judicial y, desde mi perspectiva, no aporta claridad al asunto. Ciertamente, de la lectura de sendos testimonios (v. fs. 95/97) no se logra extraer una conclusión diferente en tanto se trata de testigos que no participaron del proceso de instalación del sistema, tanto desde el domicilio del denunciante como desde las oficinas comerciales, sino de empleados de la empresa que cuando se les preguntó acerca de las razones de sus dichos, contestaron que se trataba de información que habían recibido de terceros (v. respuestas a la pregunta sexta del interrogatorio obrante a fs. 94). VIII. Finalmente, cabe aclarar que las modificaciones introducidas por la norma 26.994 en la ley de defensa del consumidor y la entrada en vigor del Código Civil y Comercial no inciden en la solución del presente caso. IX. Las costas deben imponerse a la actora vencida en virtud del principio objetivo de la derrota (cfr. art. 62 del CCAyT). Por tanto, en mérito de las consideraciones expuestas, se propone al acuerdo que, en caso compartir este voto, 1) se rechace el recurso de apelación interpuesto y, en consecuencia, se confirme la sanción recurrida, y 2) se impongan las costas a la actora vencida (cfr. art. 62 del CCAyT). A la cuestión planteada la Dra. Gabriela Seijas dijo: Adhiero al voto del Dr. Centanaro. En mérito a las consideraciones expuestas, doctrina y normas legales aplicables al caso, se RESUELVE: 1) Rechazar el recurso judicial de apelación interpuesto por Prosegur Activa Argentina S.A contra la resolución 5043-DGDyPC-2011; 2) Imponer las costas a la actora vencida (cfr. art. 62 del CCAyT). Se deja constancia que el Dr. Hugo Zuleta no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia. Regístrese. Notifíquese y -oportunamente- devuélvase.

Defensa del Consumidor - BO: 15/10/1993

Correlaciones: Ley de

020585E