

Multa Por Infraccion A La Ley De Defensa Del Consumidor

JURISPRUDENCIA

Multa por infracción a la ley de defensa del consumidor

Se

rechaza el recurso de apelación directa interpuesto contra la resolución que dispuso aplicar a la sociedad apelante una sanción de multa por infracción a los artículos 4 y 19 de la ley 24240. Salta, 30 de mayo de 2016.- Y VISTOS: Estos autos caratulados "B. C. S.A.; contra resolución en expediente N° 231-213069/12 de la Secretaría de Defensa al Consumidor por RECURSO DE APELACION DIRECTA" - (EXP - 530082/15 de Sala II) y, CONSIDERANDO: La doctora Verónica Gómez Naar dijo: I.- Que contra la resolución N° 3615 de la Secretaría de Defensa del Consumidor (en adelante, ?la Secretaría?), dictada el 2 de febrero de 2015, a fojas 84/97 del expediente administrativo N° 231-213069/12 iniciado por denuncia de la señora T. F. J.; la sociedad B. C. S.A. interpuso el recurso de apelación directa que prevé el artículo 19 de la Ley provincial N° 7402. En dicha resolución, la Secretaría dispone aplicar a la sociedad apelante la sanción de multa de \$ 50.000,00 (pesos cincuenta mil), por infracción a los artículos 4° y 19 de la Ley N° 24.240. Asimismo, le ordena efectuar, a su costa y en el plazo de cinco (5) días, la publicación que establece el artículo 47 in fine de la ley citada. Se agravia la entidad recurrente porque la resolución le imputa el incumplimiento de las modalidades y condiciones de un contrato de tarjeta de crédito al perseguir el cobro de sumas inexistentes, lo que -entiende constituye una errónea interpretación en torno a las constancias de autos, que llevó a la Secretaría a la equivocada convicción de que su accionar encuadraría dentro de las previsiones de los artículos 4° y 19 de la Ley de Defensa del Consumidor. Luego de realizar una descripción y análisis de los hechos sucedidos, expresa que la resolución recurrida carece de causa, por lo que solicita que sea declarada nula. Asegura que no se sustenta en los presupuestos de hecho y de derecho que debieron ser necesariamente considerados en forma previa a su formulación. Asevera que la entidad bancaria cumplió acabadamente con su obligación de informar sobre los motivos por los cuales se le estaba reclamando una deuda, razón por el cuál no advierte cual ha sido la información que habría dejado de brindar y que motivara esta arbitraria sanción. Relata que en la audiencia de defensa al consumidor tomó conocimiento del reclamo de la señora J., y ante la negativa del comercio de anular la operación, le solicitó a la denunciante que concurriera a la sucursal a efectos de realizar trámites legales tendientes a formalizar el desconocimiento de la operación, para su análisis y posterior anulación en el caso de corresponder; y que sin embargo la Secretaría ha considerado que obró erróneamente. Al respecto, hace notar que yerra la Dirección al considerar que con el envío de la carta documento no era necesario otro trámite, ya que según lo establecido en la ley 25.065 ?es necesario aportar todo dato que sirva para esclarecer por nota del error atribuido?. En relación a la infracción al artículo 19 de la L.D.C. considera que para que sea aplicable deben darse dos cuestiones: que exista una prestación de servicios en concreto y, a la par, que aquella termine siendo prestada en condiciones distintas a las convenidas y/u ofrecidas en su oportunidad. Expresa que nunca existió una prestación de servicios del B. C. S.A. para con la señora J., que no hubo vínculo contractual entre la entidad y la denunciante, por ello considera que no encuadra la conducta observada dentro de las previsiones de la L.D.C. y la sanción se vuelve nula. Para el hipotético caso de que la apelación sea rechazada, solicita la reducción de la multa impuesta. Señala que la propia Ley de Defensa del Consumidor, en su artículo 47, establece el monto de las sanciones que puede aplicar la autoridad de aplicación - de \$100,00 (pesos cien) a \$5.000.000,00 (pesos cinco millones) - según resulte de las circunstancias del caso y, a su vez que el artículo 49 establece los parámetros que deben seguirse en la aplicación y graduación de las sanciones. Al respecto, expresa que es evidente la desproporción de la multa, que prácticamente se aplicó de manera automática, sin detenerse a analizar los variados aspectos planteados por el banco C. S.A. y que dejan a la vista su falta de intencionalidad. Al respecto, manifiesta que desde que tomó conocimiento del reclamo, tuvo una actitud conciliadora y de buena fe frente a la denunciante, que no participó en la operatoria de otorgar el préstamo sino que solamente se limitaba a recibir los legajos y toda la documentación suscripta por las personas que realizaban la operación de compraventa en el comercio de J. M. o en otras redes de comercio. Que ante la negativa de J. M. en anular el consumo, le ofreció que concurriera a la Sucursal para realizar el procedimiento utilizado en los casos de usurpación de identidad, propuesta que no fue aceptada. Agrega que tampoco se advierte que hubiere obtenido algún rédito o beneficio de tipo económico que justificara la imposición de semejante multa. Alega que se trató de un caso excepcional, que jamás podría justificar la imposición de una sanción pecuniaria, y menos de la magnitud que entendió la Secretaría que correspondía aplicar. Señala que no se advierte que el denunciante hubiere sufrido perjuicio alguno por los hechos vertidos en la denuncia, o al menos alguno que tenga trascendencia o entidad para ser reconocido jurisdiccionalmente. Tampoco existió perjuicio social alguno derivado de la supuesta infracción. Destaca que la Autoridad se equivocó al agravar la sanción en función de antecedentes y conductas inexistentes. Que la Secretaría citó como antecedentes diversos reclamos iniciados por diferentes personas contra el B. C. y T. M., a raíz de una

información que fue publicada en la página de internet de la Provincia de Salta, sin un análisis previo de las averiguaciones del estado de dichos casos, sin reparar en que cada una de las supuestas denuncias, no tienen sanciones y en el caso de ser así no se encuentran firmes. Refiere que otro aspecto que no tuvo en cuenta es que dichos reclamos resultaron ser totalmente diferentes al que se está imputando. Añade que el exceso de punición, determinada por una carencia de adecuada proporcionalidad entre la conducta reprochable y el reproche merecido por esa conducta, demuestra que es una variante de la irrazonabilidad como vicio posible de todo acto jurídico estatal, generando la nulidad. Solicita que, para el supuesto que se considere que ha infringido los preceptos de la Ley de Defensa del Consumidor, la reducción de la sanción impuesta por resultar desproporcionada, arbitraria y contraria a derecho. Corrida vista al Fiscal de Estado y al Fiscal de Cámara, éstos contestan a fojas 130/133 y vta. y 135/137 y vta. respectivamente, en el sentido de que debe rechazarse el recurso. A fojas 138 pasan estos autos a despacho para dictar sentencia.

II.- Que atento la objeción efectuada por la Fiscalía de Estado respecto de la expresión de agravios, corresponde en primer lugar analizar si el escrito de fojas 100/114 cumple con los recaudos que prescribe el artículo 255 del Código de rito y, consiguientemente, permite tener por fundado el recurso articulado. Al respecto, es menester resaltar que en el estudio de estos requisitos debe adoptarse un criterio amplio, por ser el que mejor armoniza con el respeto a la garantía constitucional de defensa en juicio y al principio de doble instancia que adopta nuestra legislación, tal como ha sido el criterio sustentado por nuestra Corte de Justicia (in re: ?Rondoni vs. Ekhardt?, Libro 44, f° 1109/1113) y por este mismo Tribunal (esta Sala, ?Murillo y Otros c/ Hospital de Vespucio S.A. s. Medida Cautelar?, t. 2006 2ª Parte, f° 300/301; Sala III, t. 2002, f° 267/70; id, t. 2003, f° 232/234; Sala IV, t. XXI, año 1999, f° 576). A la luz de tal lineamiento, de la lectura del escrito presentado a fojas 100/114 se infiere que éste alcanza a cumplir mínimamente los recaudos exigidos, puesto que intenta rebatir en concreto las argumentaciones que fundan la decisión de la Secretaría, tanto en la aplicabilidad de la sanción impuesta cuanto en su extensión. Por ende, debe ingresarse al examen del recurso interpuesto. III.- Que de la compulsa de autos surge que la sanción impuesta en el caso traído a revisión obedeció a la imputación de infracción a los artículos 4° y 19 de la Ley 24.240, sobre la base de la denuncia realizada por la señora T. F. J. el 16 de noviembre de 2012 por ante la Secretaría de Defensa del Consumidor (v. fs. 1 y vta.). Expone allí la denunciante que una vecina suya le solicitó su número de documento con el objeto de que fuera su garante, puesto que quería comprarse una moto a través de un crédito personal. Relata que la operación nunca se realizó, sin embargo, grande fue su sorpresa cuando unos meses después recibió una llamada del B. C., donde le informaban que tenía una deuda a su nombre, que se encontraba en mora, y que si no se ponía al día, le afectarían su firma en el Veraz y le ejecutarían sus bienes. A raíz de ello, se dirigió al banco donde le comunicaron que el origen de la deuda era una compra realizada en el comercio S. M., donde ella figuraba como garante. Ante su insistencia de que jamás se había concretado la operación, la empleada le sugirió que consiguiera un abogado. Con esta información buscó un profesional, quien le aconsejó solicitar un informe comercial en el Veraz, y como era de esperar, su firma ya estaba afectada. Esta situación la perjudicó puesto que le denegaron un préstamo por la suma de \$10.000,00 que había solicitado para solventar gastos familiares. Refiere que su abogado intimó mediante carta documento al comercio S. M., negando la relación comercial de la cual pudiera surgir deuda alguna, y solicitando que le remitieran la documentación de la cual ellos se valían para imputarle la deuda. Simultáneamente intimó al Banco por idénticos motivos y, además, le solicitó la desafectación del Veraz y en cualquier otro banco. Sin embargo, no obtuvo respuesta alguna. Cuenta que durante meses siguió recibiendo llamados del banco en los que se la seguía intimando al pago de la supuesta deuda, hasta que en el mes de agosto de 2012, recibió una intimación de pago en la cual un abogado se presentaba como gestor de cobro extrajudicial en representación del banco. Intimación que contestó mediante carta documento, la que tampoco obtuvo respuesta, y su firma seguía afectada. En la primera instancia conciliatoria llevada a cabo en sede administrativa (fs.13), el letrado apoderado del B. C. S.A. manifestó que la operatoria comercial efectuada y cuestionada, se efectuó entre la denunciante y la empresa J. M., por lo que propuso que una vez que ésta acompañase el ticket de anulación de operación comercial, procedería a dar de baja el saldo deudor y rectificar la información financiera de la denunciante ante el Veraz. A su vez, el comercio de venta de motocicletas expresó que para dar de baja la operación necesitaba la documentación remitida al banco. Por su parte, la denunciante ratificó la denuncia, solicitó la inmediata desafectación en el Veraz y una suma de \$6.000,00 (pesos seis mil) como resarcimiento por los problemas que la situación le generó. En una segunda audiencia (fs. 14), el comercio dijo que para poder dar de baja el cupón necesita que el banco les facilite el cupón para hacer la gestión vía posnet, y que hasta la fecha no recibieron directiva del banco. Por su parte, el Banco, insiste que la única que puede anular la operación es el comercio, y solicita que la denunciante se presente en la sucursal a efectos de realizar el desconocimiento formal de la operatoria con su D.N.I., a los fines de tomarle una muestra de escritura y firmas para remitirlo al departamento de fraudes para su posterior análisis. A su vez, el comercio ofreció cancelar el monto total de la deuda adquirida a los fines de dar por solucionada la pretensión de la presente denuncia, y que el banco emita un libre deuda y la desafectación de la denunciante de cualquier oficina de informaciones comerciales. Por su parte, la señora J., ratificó su denuncia y el pedido de indemnización por los daños ocasionados. En una tercera audiencia (fs. 16) S. M. adjunta una

constancia de pago cancelatorio de la tarjeta y, sin reconocer hechos ni derechos y al sólo efecto conciliatorio, ofreció una gratificación de \$500,00 (pesos quinientos). A su vez, el banco, sin reconocer hechos ni derechos y al sólo efecto conciliatorio, ofreció entregar en un plazo de 10 días hábiles un libre deuda a nombre de la denunciante y un informe Veraz en situación 0 (cero) con relación al banco, y una suma de \$500,00 (pesos quinientos) en concepto de gratificación. Por su parte, la señora J. ratificó la denuncia y no aceptó las propuestas. Promovida imputación por presunta infracción a los artículos 4° y 19 de la Ley de Defensa del Consumidor, el Banco en su descargo alegó que no tuvo intervención alguna en la operación generadora de la deuda y que en todo momento se desempeñó de acuerdo a la normativa vigente, limitándose a efectuar la gestión de cobro de la operación. A su vez, asevera que procedió a brindarle al denunciante la totalidad de la información relacionada con el crédito objeto de la denuncia y, que cuando tomó conocimiento de que dicha operación no se habría realizado, instrumentó los medios a su alcance a fin de que la denunciante formalizase el desconocimiento de la operación a través de la toma de escritura y firmas, lo cual -dice- no fue necesario en virtud de que la empresa J. M. canceló la deuda y ella ofreció constancia de libre deuda y de desafectación en el Veraz. Las probanzas recabadas en sede administrativa consisten en: informativa de Veraz S.A. de fecha 19 de diciembre de 2013 donde responde que B. C. S.A. informó a la señora T. F. J. en marzo y mayo de 2012 con situación "3?", y desde mayo de 2012 a octubre de 2012 con situación "4?" y, que en enero de 2013 el Banco procedió a eliminar la información relacionada con la denunciante (fs. 45); certificado de libre deuda de fecha 6 de enero de 2014 (fs. 50); constancia de no afectación en el Veraz (fs. 53); audiencia testimonial (fs. 60); informativa del Banco Central de la República Argentina de fecha 7 de febrero de 2014 y, copias certificadas del Registro Provincial de Infractores (fs. 68/71). El trámite concluyó con la resolución N° 3615, dictada el 2 de febrero de 2015, que es objeto del presente recurso. IV.- Que a partir de la descripción efectuada de los antecedentes del caso, corresponde ingresar al análisis del primer agravio que se relaciona con el marco jurídico según el cual la Secretaría consideró que la entidad bancaria incumplió la disposición del artículo 4° de la ley 24.240, que dice el proveedor está obligado a suministrar 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 y; que la información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada con claridad necesaria que permita su comprensión. La doctrina ha resaltado que esta obligación está relacionada con la prueba ya que la información es un resultado en sí mismo que debe ser probado por la empresa. En efecto, a los fines probatorios y conforme las reglas procesales, es el obligado a suministrarla quien debe acreditar que informó, lo cual resulta lógico dado que los hechos negativos (falta de información) solo pueden ser probados por un hecho positivo, que únicamente la empresa está en condiciones de acreditar (cfr. Ghersi, Carlos A.- Celia Weingarten, "Tratado Jurisprudencial y Doctrinario- Defensa del Consumidor", pág. 234, Tomo I, La Ley, Bs.As., 2011). En el caso de autos, se observa que el banco denunciado incumplió su obligación legal en dos oportunidades, al momento de establecer una contratación de tarjeta de crédito y luego, en oportunidad del intercambio epistolar mantenido con la denunciante, en el que ésta impugna la deuda reclamada e insta a la entidad bancaria a proporcionarle la documentación en la cual sustenta la deuda interpelada y que derivara, además en la afectación en el Veraz de la señora J.. Tal documentación, respaldatoria de la obligación que originaría la deuda reclamada, no fue nunca aportada por el B. C.: ni en respuesta a la carta documento remitida por la denunciante en fecha 27 de agosto de 2018, ni de la intimación formulada en el trámite administrativo por la Secretaría el 6 de diciembre de 2013 (fs. 43). Es que dentro del estadio de prueba admitido por la Administración, que brindó a las firmas imputadas la posibilidad de producir las pruebas que hicieren a su derecho, se libró una notificación al Banco apelante requiriéndole la presentación de la documentación respaldatoria, debidamente suscripta por la denunciante, que diera origen a la deuda reclamada así como las respuestas brindadas a la señora J. ante el reclamo formulado (fs. 43). Pero el interesado se limitó a acompañar un libre deuda del Banco de fecha 6 de enero de 2014 y constancia de desafectación en el Veraz; sin presentar la prueba que justifique la emisión de la tarjeta de crédito a nombre de la denunciante, la deuda reclamada, y la afectación en el Veraz desde marzo de 2012 hasta, recién, enero de 2013, según lo informado a fs. 45. Admitida, pues, la existencia de un deber legal de informar, su ausencia o su cumplimiento defectuoso son de por sí violatorios de tal obligación. Por consiguiente, este agravio deviene inadmisibile. Corresponde ingresar al análisis del agravio que se relaciona con el marco jurídico según el cual la Secretaría consideró que la entidad bancaria incumplió la disposición del artículo 19 de la ley 24.240. La norma en cuestión prescribe: "Quienes 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". La apelante asevera que la citada norma es inaplicable al presente caso por cuanto nunca existió una prestación de servicios al no haber recibido la tarjeta de crédito la señora J.. Tal como lo sostuvo la Secretaría, si bien es cierto que la entidad bancaria no era parte en la operatoria originaria de compraventa de una motocicleta, sí lo era en el contrato conexo de garantía, modalidad mediante la cual iba a llevarse a cabo la operación comercial. Y a pesar de que la señora J. le había remitido una carta documento en abril de 2012 (fs. 03) desconocido formalmente la operación, el Banco la intimó de pago en agosto de 2012 (fs.02), cuando bastaba tomar una mínima

diligencia de verificar la existencia del contrato de tarjeta de crédito del cual es la entidad emisora, y si se había emitido y remitido al domicilio de la denunciante y verificar la existencia de la relación comercial con la concesionaria de motos. Más aun, en el sumario administrativo tuvo la oportunidad para hacerlo y no lo hizo. Cuando se trata, en el caso, de una relación de consumo, en donde la prueba debe ser llevada a cabo por quien se encuentra en mejores condiciones para ello (v. Lorenzetti, Ricardo L, ¿Consumidores?, pág. 602, Rubinzel - Culzoni ed., Sta. Fe, 2009), lo que se encuentra en sintonía con el principio protectorio del consumidor consagrado en el artículo 42 de la Constitución Nacional y resulta coherente con el artículo 53º, tercer párrafo de la Ley 24.240: "Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio".

Debe tenerse en cuenta que quien presta estos tipos de servicios responde a una organización empresaria especializada; es decir, es un comerciante profesional, condición que la responsabiliza de manera especial de acuerdo a la prescripción del artículo 902 del Código Civil (v. CNCom., sala B, "M., O. V. c. T. S.A. y otro", 22/03/2002). En tal sentido, su condición le exige una actitud acorde con su objeto empresarial y una organización adecuada para desarrollar idóneamente su cometido. Ergo, la conducta esperable de este tipo de contratante no puede apreciarse con los parámetros de un neófito, sino conforme al estándar de responsabilidad agravada que el profesional titular de una empresa especializada tiene frente al usuario. En virtud de tales consideraciones, es menester concluir que la resolución administrativa impugnada se encuentra suficientemente motivada en las infracciones a los artículos 4º y 19 de la Ley 24.240 que han quedado comprobadas, observándose también que la resolución reúne los recaudos de validez del acto administrativo impuestos por la Ley de la Provincia de Salta N° 5348. V.- En cuanto a los agravios referidos al carácter de reincidente y al monto de la sanción impuesta, es dable observar que la conducta infractora registrada no constituye un caso aislado, situación que se contempló al momento de graduar la multa. Por otro lado, no se advierte un criterio irrazonable o desproporcionado por parte de la Autoridad de Aplicación en la graduación del monto, ya que de la lectura de la resolución surge que ésta ponderó la conducta adoptada por el banco, quién no atendió los reclamos realizados en tiempo y forma, la relevante posición en el mercado de la empresa infractora, tanto local como nacional, el grado de intencionalidad y responsabilidad de la sumariada, y el carácter de reincidente; pautas éstas que fueron analizadas razonablemente y se adecuan a la previsión legal (art. 49 Ley 24.240). Debe ponderarse el aspecto de prevención de la sanción en el caso, ante el riesgo de que tal ilegítima modalidad de contratación - incumpliendo deberes básicos de información, sin constancia ni firma de quien asume la obligación de pago de una deuda a través de tarjeta de crédito que luego es reclamada, etc.- se generalizare y, de tal modo, pueda continuar produciendo daños injustificados. Nótese, asimismo, que el importe de la multa se encuentra comprendido dentro de la escala del artículo 47, inciso b), de la ley citada y no parece exorbitante en atención a los fines que persigue la norma y a las pautas analizadas en la misma resolución. Al respecto, se ha destacado que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de sanciones pertenecen al ámbito de la Administración, cuyo ejercicio no debe ser sustituido por los jueces a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad (cf. CNFed.C.Adm., sala III, LL, 2000-F-641). En virtud de las razones expresadas, los agravios no pueden prosperar y voto por desestimar el recurso. VI.- En cuanto a las costas, los principios que rigen al respecto en materia de procedimiento contencioso administrativo me llevan a proponer establecerlas por el orden causado. La doctora Hebe Alicia Samsón dijo: Por sus fundamentos, me adhiero al voto que antecede. Por ello, LA SALA SEGUNDA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL, I.- NO HACE LUGAR al recurso de apelación directa interpuesto por B. C. S.A. II.- IMPONE las costas por el orden causado. III.- ORDENA que se registre, notifique y devuelva a la Secretaría de Defensa del Consumidor.-

Correlaciones: Ley 24240 - BO: 15/10/1993

021905E