



Municipalidad de
Tres de Febrero

“2023-40 AÑOS DE DEMOCRACIA”

Corresponde Expediente Nro.: 4117-34411-2023

Caseros,

29 SEP 2023

VISTO :

Las presentes actuaciones 4117-34411-2023, iniciadas por el Sr. LA ROTONDA GASTON FABIAN, Documento Nacional de Identidad Nro.33.504.320, contra PANARIO OSCAR ANDRES, CUIT 20-12094073-3, en virtud de lo establecido en el Código Civil y Comercial de la Nación, la Ley Nacional 24.240 y Ley Provincial 13.133 y demás normativa del derecho de consumo aplicable; y,

CONSIDERANDO :

A fojas 2/3 se presenta el consumidor manifestando que compró una mesada indicando medidas, modelo, color y solicitó presupuesto para bajo mesada y las medidas no fueron respetadas.

Que el consumidor relata que con fecha 10 de septiembre de 2022 se comunicó por primera vez con la empresa RYO, hablando con el Sr. Oscar Andrés Panario, solicitando un presupuesto para realizar una mesada, indicando medidas, modelo y color.

Obtuvo respuesta el 12/09/2022 indicando el precio de la mesada solicitada, el flete y la bacha.

Que el día 19/09/2022 se comunicó mediante WHATSAPP con el Sr. Oscar Andrés Panario, indicando las medidas solicitadas, con detalles de lo que querían encargar y consultando presupuesto para la realización del mueble bajo mesada. Adjuntando además planos dibujados indicando las medidas y los cortes necesarios que querían encargar.

El día 20/09/2022 procedió la requerida a enviarle los presupuestos de la mesada de granito. Las medidas solicitadas fueron "Mesada completa sería también en negro boreal, de 100 de ancho x 154 de largo. La parte de la bacha iría en la parte inferior derecha y las medidas serían : 20 cm de mesada, 52 cm de la bacha Jhonson de 18 de profundidad con un agujero derecho para canilla monocomando-82 cm. restantes de mesada. Adjuntando también en imagen las medidas solicitadas. Coordinaron una visita para tomar las medidas y el día 26/09/2022 el Sr. Oscar Andrés Panario asistió al domicilio.

Asimismo el 28/09/2022 volvió a enviar el detalle, mediante texto e imágenes, medidas y planos de solicitado. Con respuesta de un nuevo presupuesto de mesada, acorde a las medidas solicitadas y tomadas en el domicilio.

Se encargo en la fecha 03/10/2022 mediante el pago de una seña de \$ 5.000 (pesos cinco mil), la mesada tipo isla de granito negro boreal solicitada junto con dos mesadas individuales, para completar el mueble de la cocina. Fue enviado el comprobante de la transferencia y confirmado el pedido de la mesada.

Alega que además se indicó la posición de la canilla monocomando para que se realice el agujero y se volvió a indicar la posición del trasforo para la bacha, indicando el modelo de bacha a colocar también.

Que el 17/10/2022 se realizó la entrega de las mesadas en el domicilio, siendo ingresada por los empleados del flete contratado. Y se realizó el pago del resto del saldo al Sr Oscar Andrés Panario, mediante transferencia bancaria, por un monto de \$ 82.600 (pesos ochenta y dos mil seiscientos).

Luego de entregado el pedido procedimos a tomar las medidas y se dieron cuenta que ninguna medida de las solicitadas había sido respetada. Habiendo realizado mal la totalidad del trabajo.

Expresa que cuando se contacta con el Sr. Oscar Andrés Panario, informando que tenían un inconveniente con la mesada, no obtuvieron respuesta satisfactoria. Luego de insistir le informan al consumidor que se podía hacer cargo de modificar los muebles, encargando a otro carpintero, pero que no se iba a hacer cargo de los errores de las medidas de la mesada ni nos iba a devolver el dinero. El día 23/11/2022 fue la última vez que procedió a contestarle un mensaje al negarse nuevamente a hacerse cargo de los errores ni a realizar la devolución. Hasta el día de la fecha no volvieron a obtener respuesta luego de escribirle 7 veces más en 7 días distintos.

Que por lo expuesto precedentemente, la pretensión del consumidor es el pago de la grifería y que se solucione el problema de la mesada.

Que a fin de acreditar la relación de consumo por lo establecido en el art. 3 de la Ley Nacional n° 24.240, se agrega documental consistente en : Constancia de mensajes de Whatsapp, Comprobante de transferencia por la suma de pesos Ochenta y dos mil seiscientos (\$82.600,00) y comprobante de transferencia por la suma pesos cinco mil (\$ 5.000,00).

Que en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley n° 13.133 este Organismo citó a las audiencias de conciliación para los autos **“LA ROTONDA GASTON FABIAN C/ MUEBLES R Y O “** conforme surge de fojas 12 (20-032-2023); y fojas 17 (24/04/2023).-

Que a fojas 17 la requerida ofrece sin reconocer hechos ni derechos y al sólo efecto conciliatorio la devolución de los \$ 87.600,00 en 2 o 3 cuotas, contra la entrega de la mesada en cuestión. Por el tiempo transcurrido desde la compra de la mesada al día de la fecha presupone que la mesada ya se encuentra instalada.

Sin perjuicio de la pretensión inicial del denunciante, cabe destacar que atento a lo manifestado en el acta de fojas 17, surge que el consumidor desea quedarse con la mesada y además obtener la devolución del dinero abonado en su oportunidad al requerido. Sin embargo, el hecho de quedarse con la mesada y obtener además la devolución del dinero abonado no es compatible con las opciones que brinda el artículo 10 bis de la ley 24.240.

A fojas 21/23 se le imputa al requerido presunta infracción del artículo 10 bis, 11,12, y 13 de la Ley 24.240, lo cual fue notificado con fecha 15 de junio de 2023 (ver fojas 32).

El denunciado presentó descargo en forma extemporánea. Conforme lo dispuesto por el artículo 51 la Ley 13133, la imputada tiene el plazo de 5 días hábiles, para presentar su descargo y ofrecer la prueba que hace a su derecho, siendo este plazo improrrogable.

Un principio procesal de máxima importancia que se aplica en todas las ramas del derecho es la preclusión. La preclusión se funda en el hecho de que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, mediante la clausura definitiva de cada una de ellas, impidiendo el regreso a momentos procesales ya extinguidos y consumados. Esto es, una vez extinguida o consumada la oportunidad procesal para realizar un acto, éste ya no podrá ejecutarse. Es decir si la parte no observó el orden, los plazos u oportunidad dada por la ley para la realización de un acto, pierde la facultad procesal para ejercerlo.

Por ello, una vez vencido el plazo para presentar el descargo y ofrecer la prueba que hace a su derecho, el denunciado pierde el derecho de hacerlo.

Por lo tanto, a fojas 33 se cierra la instancia de diligencias preliminares y pasan las presentes a resolver.

Antes de comenzar el análisis propiamente dicho de las presuntas infracciones es menester destacar una vez más las particulares características del derecho de consumo, que es un derecho netamente tuitivo, que busca equilibrar el desequilibrio existente entre las partes que conforman estas relaciones.

El artículo 53 de la ley 24.240 sostiene que 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.

Es claro que la normativa mencionada pone en cabeza del proveedor una carga probatoria diferenciada, exigiendo un mayor esfuerzo de su parte debido a sus superioridad técnica, y económica. Es el proveedor quien se encuentra en poder del conocimiento profesional y poderío económico, es quien cuenta con mayor acceso y facilidad probatoria.

Es decir que este artículo consagra la postura doctrinaria y jurisprudencial que defendía la aplicación de la llamada "teoría de las cargas dinámicas" a favor del consumidor, con lo que éste pasa a tener un argumento más en su favor para sostener que el proveedor (entiéndase cualquier eslabón de la cadena) está en mejores condiciones de demostrar que la cosa no tenía vicio, en lugar de ser el consumidor, quien debe acreditar dicho extremo.

Asimismo, se ha dicho que como el sistema de responsabilidad tiende a evitar poner en cabeza del consumidor una carga que le resulta dificultosa o prácticamente imposible, la prueba debe ser arrimada por quien se encuentre en mejores condiciones, que en la mayoría de los casos resulta ser la parte fuerte de la relación.

Dicho de otra manera al consumidor le bastaría probar que, hubo un daño en su persona o patrimonio, siendo el proveedor quien deberá demostrar que no había vicio en el bien o servicio brindado o, por supuesto, culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder (es decir, demostrar causa ajena).

En este sentido también es unánime la jurisprudencia, que sostiene:

"...Tratándose de una relación de consumo, donde rige la teoría de la carga dinámica de la prueba (art. 53, ley 24.240), la empresa demandada, atento a su profesionalidad (arts. 902 y 909, Cód. Civil), es quien está en mejores condiciones para acreditar ciertos extremos. La decisión empresarial de retirar del establecimiento el producto

sobre el cual debería haberse realizado una prueba ineludible para probar uno de los extremos de la causa resulta contraria a lo establecido en la letra del art. 53 de la ley (art. 289, C.P.C.C.)CPCB Art. 289 Ver Norma | CCI Art. 902 | CCI Art. 909 | LEY 24240 Art. 53 |SCBA LP C 117760 S 01/04/2015 Juez DE LÁZZARI (SD) Carátula: G, A. C. contra "Pasema S.A." y otros. Daños y perjuicios Magistrados Votantes: de Lazzari-Genoud-Hitters-Kogan Tribunal Origen: CC0001SI.

“... Ello impone al prestador "la demostración de que de su parte no hubo culpa en la causación del daño" y también impone a éste, por su especialidad profesional y técnica, un mayor cuidado en la probanza de los hechos que pueden acarrear responsabilidad...”CC0201 LP 119245 rsd 219/15 S 22/12/2015 Juez LOPEZ MURO (SD) Carátula: "PERSEVERANTIA SA C/ EMPRESA DISTRIB LA PLATA SA EDELAP SA S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL (SIN RESP. ESTADO) " Magistrados Votantes: Lopez Muro-Sosa Aubone.

“...Ante daños ocasionados a las personas y/o bienes de propiedad de los usuarios, la protección a éstos debida impone al prestatario del servicio la demostración que de su parte no hubo culpa en la causación del daño. Ello en el marco de la relación de consumo, calidad que reúne el vínculo jurídico entablado entre la concesionaria y el usuario en los términos de la ley 24.240 (arts. 3, 25, 31 -penúltimo párrafo- y concs. en el texto originario y con las modificaciones de las leyes 24.787 y 26.631)...”LEY 24240 Art. 25 | LEY 24787 | LEY 24240 Art. 31 | LEY 26631 | LEY 24240 Art. 3 |SCBA LP B 63779 S 30/05/2012 Juez HITTERS (SD) Carátula: Usina Popular y Municipal de Tandil Sociedad de Economía Mixta c/Provincia de Buenos Aires (O.C.E.B.A.) s/Demanda contencioso administrativa Magistrados Votantes: Hitters-Genoud-Soria-Kogan.

“...La actual Jurisprudencia nos va mostrando como los aportes del derecho de consumo han comenzado a trasladarse y reflejarse en el derecho de daños, e incluso en el ámbito procesal, que deja de lado la distribución clásica de la carga de la prueba, con la denominada teoría de las cargas probatorias dinámicas, es decir, quien está en mejores condiciones de probar debe hacerlo. En síntesis, los principios generales del derecho de Defensa del Consumidor, han atravesado a todo el ordenamiento jurídico dando nacimiento

a un nuevo derecho de daños. Tales principios deben constituir el horizonte axiológico que se impone a los magistrados en sus sentencias, quienes tienen ante sí una función trascendental en la protección de los débiles socioeconómicos y jurídicos. CC0001 LZ 74678 RSD 108/2017 S 23/08/2017 Juez RODIÑO (SD) Carátula: Gonzalez, Liliana Mabel c/ Dia Argentina S.A. s/ Daños y Perjuicios Magistrados Votantes: Rodiño-Igoldi Tribunal Origen: JC1000LZ.

Habiendo realizado esta consideración respecto a la aplicación de la teoría de las cargas probatorias dinámicas aplicables a las relaciones de consumo y sus consecuencias, corresponde analizar el fondo del asunto

El presente reclamo conlleva una presunta infracción al artículo 10 bis de la Ley 24240. En las presentes actuaciones conforme los dichos del consumidor, el producto adquirido le fue entregado de forma defectuosa.

Atento la conclusión precedente, existiendo un incumplimiento de su obligación por parte del proveedor denunciado sin opción de solución para el consumidor, el mismo ha solicitado la devolución del dinero abonado, conforme prevé el artículo 10 bis. Conforme las constancias de autos, el requerido no habría cumplido con la entrega de la mesada en forma adecuada y tampoco realizó la devolución del dinero abonado.

En este sentido, el artículo 10 bis ofrece al consumidor la elección en caso de incumplimiento contractual a exigir el cumplimiento forzado de la obligación, a aceptar otro producto o rescindir el contrato con derecho a la restitución de lo pagado. La ley es clara en el sentido que es una facultad del consumidor a su libre elección.

En autos, quedó acreditado el cumplimiento contractual defectuoso por parte del denunciado, el consumidor tiene a su disposición la elección prevista en la ley. En este caso, el consumidor ha manifestado a fojas 2 vta su deseo de que se le haga el cambio de la mesada. Es menester destacar que la ley no establece ninguna condición en el mencionado artículo. La opción a elegir queda a exclusivo criterio del consumidor.

Por lo tanto, queda acreditado en autos, el incumplimiento del denunciado en relación al artículo 10 bis, y por lo tanto su infracción.

El primer artículo afectado es el 11 de la ley 24.240, que establece “**ARTICULO 11.** — Garantías. Cuando se comercialicen cosas muebles no consumibles conforme lo establece el artículo 2.325 del Código Civil, el consumidor y los sucesivos adquirentes gozarán de garantía legal por los defectos o vicios de cualquier índole, aunque hayan sido ostensibles o manifiestos al tiempo del contrato, cuando afecten la identidad entre lo ofrecido y lo entregado, o su correcto funcionamiento. La garantía legal tendrá vigencia por TRES (3) meses cuando se trate de bienes muebles usados y por SEIS (6) meses en los demás casos a partir de la entrega, pudiendo las partes convenir un plazo mayor. En caso de que la cosa deba trasladarse a fábrica o taller habilitado el transporte será realizado por el responsable de la garantía, y serán a su cargo los gastos de flete y seguros y cualquier otro que deba realizarse para la ejecución del mismo.” y **el artículo 12** sostiene “Servicio Técnico. Los fabricantes, importadores y vendedores de las cosas mencionadas en el artículo anterior, deben asegurar un servicio técnico adecuado y el suministro de partes y repuestos”.

El consumidor adquiere bienes para su disfrute y paga por ello un precio con la expectativa razonable de utilizar el bien, por consiguiente tiene derecho a exigir que el bien no presente fallas a poco tiempo de haberlo retirado del establecimiento comercial, ni que esos defectos subsistan en el tiempo, viéndose obligada a llamar al servicio técnico sin obtener resultado completamente satisfactorio (**artículo 12 de la ley 24.240**).

Con lo que respecta a garantías y reparaciones, LORENZETTI ha señalado “El objeto de la garantías se refiere a defectos o vicios de cualquier índole, aunque hayan sido ostensible o manifiestos al tiempo del contrato, que afecten la identidad entre lo ofrecido y lo entregado, o su correcto funcionamiento...a) Comprende a los vicios ocultos (de los que responde el vendedor en general) y también los ostensibles o manifiestos; b) Comprende los vicios que hacen a la cosa impropia para su destino y también toda diferencia entre lo prometido y lo entregado”. (Ricardo L.Lorenzetti. Consumidores.Ed. Rubinzal Culzoni, año 2009, página 348 y 349).-

También la jurisprudencia ha sostenido con acierto que “ Se incurre en la infracción del **art. 12 de la Ley 24.240**, cuando el servicio técnico prestado resultó inadecuado e insuficiente puesto que hasta la fecha persisten aún defectos y falencias”. (conforme CNFed. Contencioso administrativo, Sala III del 11/09/1999. Fallo citado en Horacio L. Berstein -Derecho Procesal del Consumidor. Ed. La LEY Año 2005, pag. 91).-

En suma podemos decir que el proveedor está legalmente obligado a respetar el principio de identidad entre la cosa ofrecida y la cosa efectivamente entregada o en su defecto a repararla hasta que esa identidad sea alcanzada. Al no lograrse ese resultado debe entonces a solicitud del consumidor sustituirle la cosa por otra nueva o restituirle el dinero que se pago por ella.

En relación a la responsabilidad solidaria establecida en el **artículo 13 de la Ley 24240**, es dable destacar que resultan claras las disposiciones contenidas en dicho plexo normativo, “ siendo responsable no solo el fabricante sino el vendedor, sobre quien en este último caso recae una obligación de seguridad y garantía concurrente, por los daños generados al consumidor por causa de defectos o vicios del producto adquirido.-

Es decir, las manifestaciones del consumidor y la documentación adjunta que hacen presumir una **infracción a los arts. 10 bis, 11, 12, y 13 de la Ley 24.240**, que no fue desvirtuada ni cuestionada por el denunciado.

Habiéndose acreditado las infracciones detalladas más arriba, es evidente el daño sufrido por el consumidor.

En este sentido la ley 24.240 establece en su artículo 40 bis “ARTICULO 40 bis: Daño directo. El daño directo 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....”

Tratándose del daño directo, la antijuricidad está dada por la violación al ordenamiento de defensa del consumidor –principalmente, a la Ley de defensa del Consumidor y a las demás normas complementarias–, trasgresión ésta que, entonces, puede dar lugar no sólo a la aplicación de las sanciones allí previstas sino, además, en cuanto ahora interesa, a la determinación administrativa del daño directo.

En la audiencia de fojas 17 el consumidor ha manifestado sus pretensiones enumerando las distintas opciones entre las cuales mencionó: "la posibilidad de que el denunciado abone las modificaciones que debe realizarse a la mesada en cuestión". Por ello, dado que el consumidor ha adjuntado presupuesto y recibo de pago por los arreglos de la mesada por la suma de \$ 31.800,00 y ello configura un perjuicio económico al denunciante que es consecuencia directa del accionar antijurídico del imputado y por ello, cae en el ámbito del artículo 40 bis de la ley de Defensa del Consumidor.

Por ello, el mencionado daño directo cotizado en \$ 31.800,00 generará interés a la tasa activa para restantes operaciones en pesos desde la fecha de pago (21/06/2023) hasta la fecha del efectivo pago. Al día del presente pronunciamiento dicho monto asciende a la suma total de **\$43.282,86 (PESOS CUARENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y DOS CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS)**

Atento el estado de autos y siendo que la presente denuncia tiene como base un reclamo por daños generados por un servicio defectuoso, el mismo se encuentra comprendida dentro de lo establecido por el artículo 42 de la Constitución Nacional, artículo 38 de la Constitución Provincial, Ley Nacional 24.240 y Código Provincial de Implementación de Usuarios y Consumidores Ley 13.133 de la Provincia de Buenos Aires.

Que la presente se dicta en uso de las facultades y atribuciones conferidas por la ley Nacional 24.240, Ley Provincial 13.133, artículos 47, 48, 79, 80, 81 y concordantes y Decreto Municipal 2/22.

Por ello,

**EL SECRETARIO
DE ATENCION AL VECINO
RESUELVE**

Artículo 1º.- Tiénese por verificada la infracción de los artículo 10 bis, 11, 12, y 13 de la Ley Nacional 24.240 por parte de PANARIO OSCAR ANDRES CUIT 20-12094073-3.

Artículo 2º.- De conformidad con lo establecido por los artículo 47 de la Ley Nacional 24.240 y artículo 73 de la Ley Provincial 13133 sanciónese al denunciado PANARIO OSCAR ANDRES CUIT 20-12094073-3, con una multa por el monto equivalente a 0,5 (cero, cinco) canasta básicas total para el hogar 3, que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC); , la que deberá ser abonada dentro de los 10 días hábiles, depositando tal monto en la cuenta abierta a nombre de la Municipalidad de Tres de Febrero, en el Banco Provincia de Buenos Aires, Sucursal 5003, cuenta corriente 50600/3, CBU 0140060101500305060031 CUIT 30-99900124-2.

Artículo 3º.- En virtud de lo establecido por el artículo 40 bis de la ley 24.240 y de conformidad con las constancias de autos, intímese al denunciado PANARIO OSCAR ANDRES CUIT 20-12094073-3 a abonar el daño acreditado al consumidor por la suma de \$ **43.282,86 (PESOS CUARENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y DOS CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS)**, el que debiera actualizarse a la tasa activa para restantes operaciones en pesos hasta la fecha del efectivo pago. Dicho monto deberá ser depositado en la cuenta que oportunamente denuncie el consumidor, dentro de los 10 días hábiles, de notificada la misma.-

Artículo 4º.- Publíquese la parte dispositiva de las presente por un dia en el Diario NOTICIAS DE CIUDADELA, sito en la calle Bonifacini 4696 de Caseros, Pdo de Tres de Febrero , dentro de los 10 días hábiles de notificada la presente, debiendo acreditar ante esta Dirección la mencionada publicación dentro de los 5 días hábiles de concluida la misma.

Artículo 5°.- NOTIFÍQUESE a la parte denunciada en su domicilio, haciéndole saber que en el plazo de 10 (DIEZ) días hábiles e improrrogables de notificada la presente deberá acreditar el cumplimiento de lo ordenado precedentemente, acompañando el certificado de transferencia o depósito que acredite el cumplimiento de la sanción, por ante nuestras Oficinas sitas en la calle Alberdi 4840, 1er. Piso, Localidad de Caseros (C.P. 1678), Partido de Tres de Febrero, en el horario de 8:00 a 14:00 hs, todo ello bajo apercibimiento de iniciar las acciones tendientes a su cobro.-


PABLO H. CASNA
SECRETARIO DE ATENCIÓN AL VECINO
MUNICIPALIDAD DE TRES DE FEBRERO

RESOLUCION N°

166/23


FRANCO MARTIN
DIRECTOR DE
DOCUMENTACION Y REGISTRO
MUNICIPALIDAD DE TRES DE FEBRERO