



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123866-1

"Toncovich Rodríguez, José Luis
c/AMX Argentina S.A. s/Daños y
Perjuicios-Incumplimiento contractual
(Exc. Estado)"
C. 123.866

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Sala II de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca confirmó la sentencia dictada por el juez de la instancia anterior que, a su turno -v. fs. 97/99 vta.-, rechazó la procedencia de la demanda incoada por el señor José Luis Toncovich Rodríguez contra AMX Argentina S.A., en concepto de daños y perjuicios derivados del incumplimiento de una oferta publicitaria, con costas al accionante vencido, aunque declaró que su ejecutabilidad se encuentra vedada en los términos y con los alcances establecidos por el art. 53 de la ley de Defensa del Consumidor, N° 24.240 (fs. 148/158).

II.- Contra el acierto de lo así resuelto se alzó por derecho propio el actor, de profesión abogado, mediante el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido a través de la presentación electrónica de fecha 29-XI-2019, cuya copia en archivo PDF se adjunta al sistema SIMP de esta Procuración General, remedio que fue concedido por el tribunal de alzada el 10-XII-2019 (v. fs. 161).

III.- i.- Recibidas las actuaciones en la Procuración General a mi cargo con motivo de la vista conferida por V.E. el día 4 de noviembre de 2020 -anunciada por medios electrónicos a través del oficio del 5 de noviembre del mismo año- en los términos de lo prescripto por el art. 52 de la Ley de Defensa del Consumidor N° 24.240, a los fines de que efectúe las peticiones que estime pertinentes y emita el dictamen establecido por el art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial, procederé sin más a responderla en virtud de considerar -como lo hiciera el órgano de apelación actuante en el pronunciamiento atacado y en disidencia con la opinión vertida por el Ministerio Público Fiscal en la presentación electrónica de fecha 19 de julio de 2019- que el asunto suscitado en la presente controversia debe ser

analizado a la luz del marco normativo provisto por los arts. 7, 8 y concordantes del régimen protectorio del consumidor instituido por la legislación de marras.

A lo dicho he de agregar que no encuentro reparos de índole formal que conspiren contra la admisibilidad del remedio procesal sujeto a dictamen teniendo en cuenta que el valor del litigio para el legitimado activo que recurre -constituido, en la especie, por el monto reclamado en la demanda rechazada integrado con las sumas pretendidas en concepto de daños punitivos- supera el mínimo exigido por el art. 278 del Código Procesal Civil y Comercial como recaudo de procedibilidad formal, circunstancia que torna abstracto ingresar en el tratamiento del planteo de inconstitucionalidad articulado, "*ad eventum*", contra el citado precepto legal.

ii.- Sentadas las consideraciones que anteceden me encuentro ahora en condiciones de emitir el dictamen exigido por el art. 283 del ordenamiento civil adjetivo, previo enunciar, en prieta síntesis, los agravios vertidos en apoyo del progreso de la vía de impugnación interpuesta.

Comienza el recurrente por desmerecer la conclusión referida a que el primer conocimiento de la oferta del dispositivo móvil realizada por la accionada fue adquirido por el actor a través de la publicidad instalada en la vía pública -v. fs. 9/11- en la que se consignaba el precio total y de contado del aparato en cuestión, por lo que "*...debía resultarle obvio que \$ 945 era el valor de cada una de las 18 cuotas, pues a través de un simple cálculo matemático se advierte que su adición arroja como resultado justamente el precio final que figuraba en la publicidad callejera que primero dijo ver*", alegando en contra de su acierto que la misma deriva de la absurda interpretación del escrito introductorio de la acción así como también de las constancias fotográficas de fs. 12/13 y del archivo informático de fs. 94 que endilga incurrida por el juzgador de grado, habida cuenta de que la única circunstancia reconocida al demandar fue que el día 2 de agosto de 2017 mientras circulaba a bordo de un automóvil en la vía pública tuvo ocasión de observar una publicidad de gran tamaño a través de la cual la demandada ofrecía el teléfono celular Motorola modelo Moto Z Play al precio de \$ 945, aclarando que acompañaba en esa oportunidad impresiones fotográficas y digitales mediante las que se ofertaba un teléfono móvil de una marca distinta a la que despertó su



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123866-1

interés de compra (Samsung) con el único objeto de ilustrar sobre las características de los afiches publicitarios mencionados en su relato fáctico y no de acreditar las publicidades observadas a la sazón.

Y si bien lo expuesto bastaría, en el criterio del quejoso, para desmerecer el argumento brindado por el juzgador para sustentar la improcedencia de la acción en juzgamiento por dogmático y arbitrario en tanto huérfano de medio probatorio alguno capaz de sostenerlo, añade que resulta un razonamiento contrario a la lógica considerar que en las publicidades de marras pueda leerse claramente el precio de contado (\$ 4.099) que figura por debajo de la cifra "228" atento la pequeñez de la grafía utilizada y su borrosidad, por lo que mal pudo haberla visto a bordo del automóvil en el que circulaba en la ocasión.

Se queja, asimismo, de que la alzada no haya echado mano a las prescripciones contenidas en el art. 7 del decreto 1798/94 reglamentario de la Ley de Defensa del Consumidor, que postula de aplicación en la especie, en cuanto dispone que "Cuando por cualquier causa en una oferta se hubieran incluido precisiones contradictorias, se estará siempre a la más favorable al consumidor o usuario", habida cuenta de que tal como sostuviera en la demanda, la oferta que aceptó y quiso concretar fue la percibida por medio de un teléfono celular en el sitio web de la empresa accionada -v. constancias fotográficas lucen a fs. 9/10- en la que no es posible apreciar una cifra distinta a "18" y "945", por lo que debió prevalecer esta última no sólo por ser posterior sino además por ser más beneficiosa al consumidor.

Aduce seguidamente el apelante que la afirmación relativa a que no fue objeto de impugnación la conclusión arribada por el juzgador de origen en orden a que en todas las publicidades acompañadas al proceso se halla consignado el precio al contado de \$16.999, no se condice con los términos vertidos en el memorial de agravios que, afirma, fue absurdamente interpretado por la alzada. Manifiesta al respecto que en oportunidad de fundar su apelación ordinaria cuestionó expresamente dicha conclusión manifestando que en las propagandas publicitarias que motivaron el intento de compra no se observa dicho precio de contado y que en las restantes publicidades agregadas al proceso -v. fs. 11/13- el importe del precio total y de contado se encuentra en un tamaño tan reducido que no puede tenerse por real, extremo

que refleja el incumplimiento de la empresa demandada del deber de brindar en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, tal como lo exige el art. 4 de la ley 24.240.

Reprocha luego al tribunal *a quo* que haya tenido por supuesto que su parte tenía conocimiento de las cualidades técnicas del teléfono móvil en cuestión siendo que sus características ni siquiera fueron mencionadas por la accionada al responder la acción ni ofreció probanza alguna tendiente a informarlas, circunstancia reveladora del dogmatismo y arbitrariedad incurridas por la alzada para así concluir.

En otro orden cuestiona la interpretación llevada a cabo por el sentenciante de grado en torno de las constancias de fs. 12/13 que lo llevó a sostener que en ellas aparece claramente consignado: "18 cuotas sin interés \$945", con el argumento de que lo que en rigor figura en ellas estampado es: "18 cuotas sin interés" luego una gran imagen del teléfono celular y a continuación "\$945", de manera que lejos está de ser una expresión de corrido, limpia y clara.

Por último, descalifica el criterio seguido por los magistrados de ambas instancias ordinarias en el sentido de considerar que su profesión de abogado exigía de su parte una diligencia mayor que la estándar, toda vez que el art. 1725 del Código Civil y Comercial no toma en cuenta la condición especial o la facultad intelectual de una persona determinada.

IV.- Anticipo mi opinión contraria a la suficiencia del intento revisor bajo examen.

Tras concederle la razón al accionante en orden a considerar que el supuesto en juzgamiento exige la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor "*...pues la relación de consumo no sólo abarca a los contratos, sino también los actos unilaterales, como la oferta dirigida a sujetos indeterminados (CSJN, in re "Mosca", sent. del 6/3/2007, ED 222-135), que es precisamente el caso que se presenta en autos*" (v. fs. 154), así como también en lo atinente a que de las probanzas colectadas en el proceso no surge que la publicidad de la empresa accionada hubiera estado dirigida exclusivamente a los clientes de "Claro", añadiendo además que resulta lógico que aquélla estuviera encaminada a atraer la atención del público en general "*...pues precisamente lo que buscan las empresas como la demandada es captar nuevos clientes a los fines de facturar más, utilizando técnicas de*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123866-1

comunicación para informar a toda la sociedad sobre la existencia de un producto con el ánimo de inducir a su uso o consumo..." (v. fs. 155), el órgano de apelación interviniente anticipó, sin embargo, su opinión desfavorable al progreso del resto de los agravios planteados en su memorial.

Comenzó por desestimar, así, la procedencia de la crítica tendiente a recriminar la ausencia de prueba alguna que informe sobre las características del teléfono celular que despertó su ánimo de compra, con el argumento de que aún cuando su conocimiento no fuera acabado, dable es suponer que, siquiera mínimamente, sabía qué cualidades técnicas tenía el artefacto en cuestión pues de lo contrario no le habría suscitado ningún interés concurrir al local comercial de la accionada a los fines de adquirirlo.

Desestimó, asimismo, la configuración del error de juzgamiento atribuido al juzgador de la instancia anterior en la valoración de las constancias fotográficas obrantes a fs. 9/10, en virtud de sostener que en ellas *"...se advierte claramente que dice "18 cuotas sin interés \$945" , por lo que raya lo absurdo pretender que el teléfono en cuestión (de alta gama) podría adquirirse en 18 cuotas de \$52,50; ergo, la interpretación que postula es inverosímil"*. A lo que agregó, con apoyo en la opinión de los autores que menciona, que: *"...si bien el consumidor es acreedor a la información, ello no obsta a que, igualmente, se halle obligado a la ejecución de una conducta cuidadosa y diligente tendiente a obtenerla; la injustificada credulidad o la negligencia en las verificaciones son atribuibles a quien invoca su ignorancia" ... "sobremanera teniendo en cuenta su profesión de abogado, pues cuanto más formada está una persona, más elementos tiene para entender una oferta (art. 1725 del Código Civil y Comercial)" (v. fs. 155 vta.).*

A continuación y con el objeto de brindar respuesta a la insistencia del quejoso en afirmar que en las publicidades referidas no figura el precio de contado del equipo móvil y que era carga de la demandada alegar y demostrar que el consumidor se hallaba informado, los sentenciantes de grado señalaron que aún cuando ello fuera así *"...lo que definitivamente sella la suerte de este pleito es que, al promover la demanda, el propio actor manifestó que primero vio la publicidad que se hallaba en la vía pública, y ésta sí tenía dicho precio total. Por lo tanto, debía resultarle obvio que \$945 era el valor de cada una de*

las 18 cuotas, pues a través de un simple cálculo matemático se advierte que su adición arroja como resultado justamente el precio final que figuraba en la publicidad callejera que primero dijo ver".

En esa línea de ideas, destacó que la finalidad del art. 9 de la ley 22.802 es que el consumidor no sea engañado o inducido a error o confusión mediante inexactitudes u ocultamientos en cualquier clase de presentación, publicidad o propaganda, respecto de las características, naturaleza, origen, calidad, pureza, mezcla, cantidad, uso, precio, condiciones de comercialización o técnica de producción de bienes o servicios. De allí que aún tomando por cierto que las publicidades de fs. 9/10 no cumplieran con la totalidad de los recaudos exigidos por la citada disposición legal, en la especie la finalidad estuvo satisfecha pues la primera publicidad que admitió haber visto el accionante tenía el precio total.

Disgustado con la decisión judicial adversa sentada en el pronunciamiento en crisis, acomete el impugnante la tarea de recortar aisladamente cada una de las consideraciones fácticas y jurídicas que la estructuraron con el fin de contraponer respecto de cada una de ellas su propia opinión basada en su personal y subjetiva valoración de los hechos y constancias de la causa con la inocultable pretensión de disputarle al órgano revisor actuante las facultades privativas que la ley procesal le acuerda para llevar a cabo tal faena, metodología que por sí sola se exhibe del todo ineficaz para poner al descubierto el error grave, grosero y manifiesto que el vicio de absurdo importa y desvirtuar, por esa vía, la objetividad de los juicios vertidos en la sentencia (conf. S.C.B.A., causas C. 119.123, sent. del 29-III-2017 y C. 121.756, sent. del 13-VI-2018; entre otras).

En ese sentido se ha pronunciado V.E. al decir que: *"resulta ineficaz el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que se limita a oponer a la valoración de la prueba efectuada por el juzgador -función que en principio se le reconoce como privativa- argumentaciones basadas en el propio criterio del recurrente y que no traducen más que meras discrepancias subjetivas del interesado insuficientes para conducir en la instancia extraordinaria a la revisión de conclusiones derivadas de la apreciación de circunstancias de hecho y prueba"* (conf. S.C.B.A., causas C. 116.384, sent. del 26-VI-2013; C. 100.855, sent. del 12-III-2014 y C. 119.870, sent. del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

C-123866-1

12-XI-2020: entre tantas otras).

Y es que, como es sabido, las exigencias para provocar la apertura de esa instancia casatoria en el conocimiento y revisión de cuestiones de hecho y prueba de la causa no quedan abastecidas con la mera invocación del vicio de absurdo seguida, como en el caso, de la exposición de una valoración opuesta a la que guió el criterio de los juzgadores de mérito sino que requieren más, esto es, demostrar el desvío palmario de las reglas de la lógica y que el razonamiento del fallo se encuentre viciado de modo tal que lleven a conclusiones categóricamente contrarias e incongruentes con las constancias objetivas de la causa (conf. S.C.B.A., causa C. 119.373, sent. del e2-III-2016), extremo que no logra satisfacer el recurrente con la manifestación de su simple criterio discordante exteriorizada mediante la reproducción de las argumentaciones volcadas en ocasión de expresar sus agravios contra el fallo de primera instancia, en técnica cuya eficacia ha sido reiteradamente reprobada por ese alto Tribunal a la luz de los requisitos exigidos por el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial (conf. S.C.B.A., causas C. 103.817, sent. del 1-IX-2010; C. 119.639, sent. del 6-IV-2016; C. 121.002, sent. del 8-XI-2017; C. 121.979, sent. del 21-XI-2018; entre otras).

V.- En virtud de lo hasta aquí expuesto, considero que la presentación recursiva sujeta a dictamen no alcanza a satisfacer los recaudos de suficiencia exigidos por el art. 279 del ordenamiento civil adjetivo y así debería declararlo esa Suprema Corte, llegado su turno.

La Plata, 26 de febrero de 2021.-

Digitally signed by
Dr. CONTÉ GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

26/02/2021 11:37:14

