



DERECHO DEL CONSUMIDOR: LA OBLIGACIÓN DE UN TRATO EQUITATIVO Y DIGNO

Andrea I. Imbrogno
Universidad Nacional del Centro

Considerando que el trato equitativo y digno es uno de los derechos fundamentales de los consumidores, que no sólo tocan el aspecto comercial de la relación de consumo, sino que hace al respeto como persona de los individuos, y que paradójicamente, es uno de los derechos más fácilmente vulnerado, es que estimo oportuno y conveniente comentar el fallo “Cuello Fernando José c/ Telecom. – Personal S.A. s/ Daños y Perjuicios “ pronunciado por el Juzgado de Primera Instancia 24 Nominación en lo Civil y Comercial de Córdoba de fecha 29 de mayo de 2005.¹

Lo interesante de este pronunciamiento es que avanza en la protección de los consumidores sancionando a la prestadora del servicio a causa del comportamiento de una de sus empleadas que “agrede” con su trato irrespetuoso al cliente, sometiéndolo a pasar por una situación desagradable en ocasión de concurrir a una oficina comercial de la empresa para realizar un trámite ordinario.

Antes de considerar los hechos, es dable recordar que este derecho hace al reconocimiento de los consumidores como ciudadanos, tiene raigambre constitucional toda vez que el artículo 42 de la Constitución Nacional, reformulado en el año 1994 expresa “Los 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. Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos, a la educación para el consumo, a la

¹ www.eldial.com.ar/edición/Córdoba

defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos y a la constitución de asociaciones de consumidores y usuarios. La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas en los organismos de control”.

Esta norma ha sido aplicada en numerosos fallos, referidos a la protección del derecho a la salud, de los intereses económicos, al derecho a la información, de educación al consumidor, acceso a la justicia, legitimación de las asociaciones de consumidores etc., pero en el presente se valora su aplicación en la protección de la dignidad y el buen trato debido a los consumidores y usuarios.

1. Los hechos

Para una mayor comprensión del tema se presenta una breve reseña de los hechos planteados:

El día 10 de febrero de 1999, el Sr. FC, concurrió a las oficinas de Telecom.-Personal a fin de activar un aparato -que le había cedido un tercero- al denominado plan “llámame” ofrecido por la empresa. Luego de una tediosa espera de más de dos horas lo atiende una empleada a quien le requiere la tramitación de la cesión y habilitación del plan. La empleada le exige fotocopia del DNI del cedente para verificar la firma, y al responder el Sr. FC que carece de dicha fotocopia y que el cedente había viajado al exterior la misma le responde que nada puede hacer y “en esas condiciones no puede atenderlo”. El Sr. FC trata de explicarle y esto genera una reacción de la empleada que comienza a levantar la voz negándole al actor la posibilidad de realizar el trámite, pese a la insistencia y voluntad de éste para poder habilitar el servicio en ese aparato.

El usuario hace un reclamo ante la Comisión Nacional de Comunicaciones, delegación Córdoba, por el trato indecoroso que había recibido por parte de la empleada y el prolongado tiempo de espera.

En el expediente se corroboraron los dichos del actor, así como la innecesariedad del requisito exigido, ya que para verificar la firma del cedente se

podría utilizar documentación obrante en la misma empresa, a saber la solicitud del servicio original del titular del aparato.

Finalmente el actor probó mediante testigos y prueba pericial psicológica el daño que le produjo la situación vivida en las oficinas de la demandada.

2. El trato digno

Cuando hablamos de un trato digno nos referimos al derecho “que tiene todo hombre a ser considerado como un fin en sí mismo” o también como “el derecho que tiene todo hombre a ser respetado como tal, es decir como ser humano con todos los atributos de su humanidad”².

El artículo 42 de la Carta Magna al utilizar la expresión “trato equitativo y digno”, se refiere a un aspecto social o externo, es decir al honor y el respeto que se le debe a la persona. La dignidad es un principio elemental y de carácter supraestatal.

Santos Briz³ sostiene que “el derecho a la contratación, como el derecho privado en general, se basa en la dignidad y en la libertad de desenvolvimiento de la personalidad del individuo, lo cual no puede darse sin el reconocimiento de los derechos y libertades fundamentales”.

Es indudable que la ley 24.240 no incluye todas las posibilidades de protección a los consumidores, pero al referirnos al tema de la dignidad en materia del derecho del consumidor, debemos reconocer que como principio superior el respeto a la dignidad aparece iluminando todo el cuerpo legal y en toda la relación de consumo.

² Ekmekdejian, Miguel Angel. “El valor de la dignidad y la Teoría del Orden Jerárquico de los Derechos Individuales” en Los valores en la Constitución Argentina”. Coord. Germán J. Bidart Campos. Ediar. Bs. As. 1999.

³ Santos Briz, Jaime “Los contratos civiles” Nuevas Perspectivas. Granada, Comares. 1992.-

3. Reconocimiento del derecho a un trato digno y derecho a la información.

Lo destacable del fallo es la consideración tenida por los tribunales al evaluar la conducta de la prestadora que se niega a facilitarle el trámite al actor y haciendo uso de su posición dominante le falta el respeto al cliente. Es dable destacar que el Sr. FC ya era cliente de la empresa pues tenía el plan llámame en otro aparato, por tanto estamos en la faz contractual.

Sin embargo tenemos que hacer un distingo entre la falta de respeto sufrida por el cliente y la deficiente información brindada por la empresa que vulnera lo dispuesto por el artículo 4° de la ley 24.240 y el principio del artículo 3° que consagra el “favor consumidor”.

En el fallo se advierte que la conducta irrespetuosa proviene de la excesiva demora en la atención y la falta de decoro en el trato de la empleada hacia el cliente, evidente en el elevado tono de voz y desagrado en atender los requerimientos de éste así como la falta de colaboración (todo lo cual se probó mediante testimonios); todo lo cual viola el principio de trato digno de raigambre constitucional. Y, por otra parte, la reticencia en informar acerca de las posibilidades previstas por la regulación o los mismos programas de la empresa, hacen a la transgresión de la obligación prevista en el artículo 4° de la Ley de Defensa al Consumidor.

Se afirma que la empresa abusa de su posición dominante toda vez que es quien tiene un mayor conocimiento de las disposiciones regulatorias, los detalles y posibilidades de los planes ofrecidos y sobre todo la documentación obrante en su poder; y hay una falta de colaboración desde que en ningún momento intenta buscar la forma de reemplazar los requisitos solicitados y solucionar el problema del cliente.

La información es un deber fundamental que le es debido al cliente en toda la relación de consumo, tanto la doctrina como la jurisprudencia son uniformes acerca de este punto⁴; su violación genera responsabilidad⁵.

⁴ “La información es el tema, el gran asunto de los tiempos modernos que el Derecho recoge” Lorenzetti, (Defensa del Consumidor” Rubinzal y Culzoni, p.78; La información es fundamental en todas las etapas de la negociación, desde los preliminares hasta la extinción del contrato; Stiglitz , “La información como deber precontractual” en JA 1997-II-764; “ La información es un bien que tiene un valor jurídico y consecuentemente protección jurídica” CNCom Sala B ED 9/9/98)

En el fallo se interrelaciona el derecho a la información con el derecho a un trato digno, ambos con reconocimiento constitucional dado que, el derecho a la información también es receptado por el artículo 42 de la Constitución Nacional, apareciendo como un elemento nivelador de las relaciones interpersonales y como herramienta para el ejercicio de los restantes derechos, un ejemplo de ello sería el derecho a contratar libremente.

4. Valoración del fallo a la luz de los deberes vulnerados.

El magistrado al sentenciar señala que lo condenable es el “trato irrespetuoso”, “la falta de trato digno y equitativo”, descartando la posibilidad de incumplimiento contractual o daño material atento al hecho de que al momento de la demanda el servicio solicitado por el Sr. FC estaba en vigencia. Es decir que antes de entablar la demanda la empresa había cumplido con lo solicitado por el cliente.

Se infiere de su lectura, que al haberse cumplido con el servicio requerido por el actor, la reticencia en la información fue subsanada con la actividad posterior de la empresa, que reconoce contar con documentación supletoria a la solicitada en momento que el Sr. Cuello pide la extensión del servicio a un nuevo aparato.

Siguiendo una tendencia jurisprudencial cada vez más acentuada que tiende a considerar, dentro del ámbito de la responsabilidad contractual, al *daño moral* no sólo en su faz resarcitoria sino también en su faz sancionatoria⁶, el sentenciante encuadra el perjuicio sufrido por el actor en la figura del daño moral –o sea- *aquel dolor sufrido por una persona como consecuencia de un hecho ilícito de que es víctima produciendo una disminución en sus atributos o facultades morales*”, como causa origen de la indemnización dispuesta en el fallo, reafirmandose este argumento en segunda instancia.

⁵ Lovece Graciela, en “Defensa del Consumidor” obra dirigida por Gherzi-Weingarten Nova Tesis. Bs.As. 2005. p.43.

⁶ En este sentido CCom. Sala A 11/7/95 Moszberg G.s/Sumario ED 168-29; Perez Soria, M c/ Herrera de Noble Ernestina y ot. JA 1990III-543

Como es sabido, para que exista daño moral es preciso que haya una ofensa a la personalidad moral del sujeto, o sea que afecte al sujeto en sí mismo y no a sus bienes o patrimonio; sin embargo como ya se ha expresado existe una tendencia a ver en el daño moral un instrumento útil para resguardar la debida protección del consumidor, haciéndose lugar a la reparación del daño moral en su *función resarcitoria* y especialmente sancionatoria, destinado a sancionar a la parte demandada a través de una sanción ejemplar al proceder reprochable, con lo cual se destaca la *función punitiva*⁷ del mismo.

Lowenrosen⁸ señala que al respecto de la configuración del daño moral en los contratos de consumo, tanto la doctrina como la jurisprudencia, han enumerado distintas situaciones de las que surge afección moral, entre las cuales podemos citar a modo de ejemplo las siguientes:

Es objeto de atención deficiente o irrespetuosa por dependientes del proveedor o por éste mismo;

Debe esperar mucho tiempo para ser atendido;

No se le solucionan sus reclamos y quejas, o se difieren, o cuando al presentarla es objeto de burla,

Es tratado como un delincuente cuando se activa alguna alarma en el local comercial donde se realiza la relación de consumo;

El local donde se desarrolla la relación de consumo se encuentra en condiciones antihigiénicas;

Se difunden fotos sin su autorización, etc.

Por ello, cuando se suceden alguno de los supuestos antes mencionamos, nos podríamos encontrar ante un ataque al derecho constitucional de trato digno, generándose en quien lo sufre un daño concreto que se manifiesta en su faz espiritual o moral.

Otro punto interesante de la sentencia comentada, es como se enunció más arriba, la vinculación que realiza entre el trato digno y el deber de informar establecido en el artículo 4 de la LDC. La misma norma dice que este deber

⁷ CNac.Com. Sala C 20/5/96 JA 1996III-300; Cannizaro, Juan c/ Bco. Mercantil LL 1998-B-156. Cit. Ponencia Camino, Giuffo, Iribarne, Louge "Los daños punitivos en las relaciones de consumo..." VII Congreso Internacional de Derecho de daños. www.aaba.org.ar/bi20n.

⁸ Lowenrosen Flavio; La dignidad.....www.eldial.com.ar

debe extenderse a “la naturaleza y demás las características de los bienes y servicios que adquiere”, ampliando su campo de acción a otros deberes u obligaciones accesorios o secundarios que acompañan al cumplimiento.

O sea que sin entrar en el análisis propuesto por la demandada sobre si existe responsabilidad contractual o extracontractual -atento a que en el derecho del consumidor se esfuma su distingo-⁹, el sentenciante entiende que la demandada con su trato irrespetuoso hacia el cliente cae en una violación a lo dispuesto por el art. 42 de la Constitución Nacional y por el art. 4 de la LDC, generado un daño moral en el actor que fue debidamente probado por testimonios y pericial psiquiátrica.

A su vez la conducta de la demandada es considerada ilícita ya que cae en el ámbito genérico delimitado por el artículo 1066 del Cód. Civil, toda vez que el Reglamento Gral. de Clientes de los Servicios de Comunicaciones Móviles, también establece el derecho de los clientes a ser tratado con cortesía y corrección.-

Este reglamento es, por otra parte, una norma que debe respetar el prestador del servicio y que es acorde con del derecho constitucional de trato equitativo y digno a favor de consumidores y usuarios, y también al deber de informar que prevé el artículo 4 de la LDC.

Al analizar la violación de la norma por parte de la empleada de la empresa demandada, es digno de destacar lo vertido por el Juez de primera instancia, al sostener que: “tal actividad (la información) no debía desplegarla si quiere. Ella estaba obligada a actuar de tal modo e informar de tal posibilidad al cliente (verificar firmas del cedente con la documentación en poder de la misma demandada), a los fines de allanarle el camino hacia la consecución del objeti-

⁹ Este es un punto aún debatido ya que como bien señala Lorenzetti, la cuestión de la responsabilidad civil en el ámbito del Derecho del Consumidor ha tenido un desarrollo importantísimo en los últimos años. Desde una posición basada en la responsabilidad contractual (Lopez Cabana, LLoveras) a otra etapa de responsabilidad por productos (objetiva, Santos Briz) se ha llegado a una posición que sostiene la Autonomía teórica está aún en período de elaboración. Esta última posición entiende que la clásica división entre responsabilidad contractual y extracontractual va siendo superada ya que el ámbito de responsabilidad es autónomo, por ejemplo la prescripción no es ni de 10 ni de 2 años sino de tres años. Tampoco existe la separación de obligaciones de medio y de resultado; las nociones son miradas desde el consumidor por eso se usan términos como “expectativa creada” o “seguridad esperada”. Lorenzetti, “Consumidores” ob. Cit.

vo perseguido por el mismo; esto es la activación de la línea telefónica del celular cedido”.

Para finalizar también se pone de relieve la amplitud con la que tanto el sentenciante en primera instancia como la Cámara, atienden a la prueba ofrecida por el actor a los efectos de acreditar el daño, ya que si bien existen testimonios de lo sucedido, hacen una valoración de la prueba psicológica, considerando que la agresión sufrida provocó un daño de carácter moral, ya que significó una afección en el actor, o sea que no debe haber ni una patología ni una grave alteración en la psiquis de quién sufre el perjuicio para que se configure el daño moral.

Destacamos tanto en el actor como en los sentenciantes, en uno el valor de iniciar una demanda judicial denunciando el trato “incorrecto”, trato que por otra parte suele ser común y en la mayoría de las veces tolerado por los consumidores, que no lo consideramos lo suficientemente relevante para obtener un pronunciamiento favorable en sede judicial, y por el otro- del lado de la Justicia, valorar la relación de consumo en toda su extensión con su típica característica de la desigualdad entre las partes y en consecuencia exigirle con mayor rigor el cumplimiento de sus deberes a la parte más fuerte.

5. Conclusiones

La demora excesiva, el mal trato y la falta de colaboración de los dependientes de una empresa para con el consumidor o usuario configuran una violación a la obligación de trato digno.

Estas conductas configuran un daño moral en el consumidor que lo sufre;

Es sumamente valioso que los tribunales recojan estos incumplimientos y establezcan la obligación a reparar, ya que si bien en la vida cotidiana son consideradas como “cuestiones pequeñas” hacen al reconocimiento del consumidor como sujeto de derecho.

En el fallo se advierte que siguiendo una fuerte corriente jurisprudencial se utiliza la figura del daño moral menos en su carácter resarcitorio de las afecciones sufridas por el cliente, que sancionatorio hacia la empresa que falta con sus deberes.

BIBLIOGRAFÍA

- FARINA, Juan M. “Contratos Comerciales Modernos” Astrea. Bs.As. 1997.
- FARINA, Juan M. “Defensa del Consumidor y del Usuario”. Astrea. Bs. As. 1995
- GHERSI-WEINGARTEN “Defensa del Consumidor”. Ed Nova Tesis. Bs. As. 2005.
- LORENZETTI, Ricardo Luis, “Consumidores”. Rubinzal y Culzoni”. Santa Fe. Argentina. 2003.
- LORENZETTI, Ricardo Luis, SCHOTZ, Gustavo Juan. “Defensa del Consumidor” Ed. Abaco de Rodolfo Desalma. BS. As. 2003.
- LOWENROSEN, Flavio I. “La dignidad, derecho constitucional de los usuarios y consumidores.-www.eldial.com.ar
- MAC DONALD, Andrea Fabiana “Los efectos del daño moral en el consumidor en el caso “Risso Domínguez Carlos J. c/ Aguas Argentinas SA s/ daños y perjuicios”. www.eldial.com.ar.
- MOSSET. ITURRASPE, Jorge. “Defensa del Consumidor” Ley 24.240. 2ª edición. Rubinzal y Culzoni. Santa Fe. Argentina. 2003.