

SOCIEDAD COMO CONSUMIDOR DE SOFTWARE

María Laura Juárez

La sociedad como consumidor en la era digital

En nuestro país, es cada vez mayor el número de empresas que utilizan plataformas digitales para llevar adelante procesos que antes se hacían de otra manera.

Así, nuestras sociedades se vienen convirtiendo en consumidoras directas del bien (software) que otras sociedades desarrollan para ceder en forma onerosa los Derechos de Uso (CDU), convirtiendo a la sociedad o empresa en usuario del sistema y del servicio de soporte de ese software que le permita mejorar el rendimiento de su empresa, optimizar sus recursos humanos, contabilidad y la atención a los clientes, viajantes y proveedores.

Mediante estos software o sistemas, denominados *ERP*, sigla en inglés que significa (*enterprise resource planning*), la empresa pretende lograr un sistema de gestión global y moderno, con el fin de optimizar el acceso a la información, compartir la información entre todos los componentes de la organización y reducir los tiempos y datos innecesarios.

El propósito fundamental de un *ERP* es otorgar apoyo a los clientes del negocio, contar con tiempos rápidos de respuesta a sus problemas, así como un eficiente manejo de información que permita la toma oportuna de decisiones y disminución de los costos totales de operación.

Los beneficios que puede aportar una herramienta de *ERP* se resumen en la resolución de los problemas contables, mercantil o fiscal de la empresa. Asimismo, puede permitir un mayor control del inmovilizado en el inventario permanente, conciliación bancaria, liquidación de impuestos, etc.

Si el ERP que implementa la empresa funciona en forma correcta, en se reducen a minutos los informes sobre distintas materias de la organización que antes requerían mayor tiempo.

No cabe duda que la sociedad que contrata un ERP o sistema reviste el carácter de consumidora conforme el art. 1 de la ley 24.240, y por tanto cuenta con la protección que tal normativa le otorga ¹.

De tal guisa, resulta claro que los artículos 1 y 2 del citado cuerpo legal, conceptualizan al consumidor, el usuario y el expuesto a una relación de consumo. Así la noción de consumidor no solamente comprende a la persona física sino también a las jurídicas.

Más tarde la ley 26.361 que reforma la ley 24.240 mantuvo la inclusión y protección bajo la L.D.C. (Ley de Defensa al Consumidor) a la persona jurídica con los requisitos legales de la no incorporación del bien o servicio adquirido a su cadena de producción o comercialización. Ello ha resultado confirmado por el Código Civil y Comercial que no alteró tal criterio.

Para determinar si una persona jurídica puede ser calificada como consumidor, la principal directriz aparece con nitidez en *el art. 1 de la ley*, que establece la causa fin del acto de consumo, es la contratación o utilización de las cosas nuevas o usadas para “destino final”, y “en beneficio propio o del grupo familiar o social”.

Cuando se trata de una persona jurídica, dicha directriz debe objetivarse conforme pauta concretas a saber:

a) Idoneidad técnica y relación estructural: Una pauta objetiva es la desigualdad congénita en el vínculo jurídico, que hace merecer a las personas jurídicas la tutela de la ley consumeril, en la medida que las empresas proveedoras como en este caso, hayan impuesto su “idoneidad técnica” y su posición dominante frente a la otra persona. Existe un desequilibrio estructural, *frente al fenómeno denominado ERP*, que incluye tecnología de avanzada, desarrollo de software, totalmente ajeno a la actividad de la sociedad contratante, con sapiencias desconocidas para ella, por lo que coloca en una situación de vulnerabilidad evidente frente a las empresas proveedoras. Jamás la sociedad contratante, cualquier sea su objeto, logrará dar uso al software que contrate, puesto que su desarrollo, funcionamiento sólo puede ser implementado y ajustado por las empresas proveedoras de tal bien.

¹ Artículo Primero Ley 24.240: *Objeto. Consumidor. Equiparación. La presente ley tiene por objeto la defensa del consumidor o usuario, entendiéndose por tal a toda persona física o jurídica que adquiere o utiliza bienes o servicios en forma gratuita u onerosa como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social. Queda comprendida la adquisición de derechos en tiempos compartidos, clubes de campo, cementerios privados y figuras afines (el resaltado me pertenece).* Luego el artículo segundo define el concepto de proveedor.

b) Destinatario del servicio: Esta es otra pauta objetiva, la persona jurídica podrá ser considerada consumidora siempre que tenga en miras “*valor de uso de lo adquirido, pues lo contrario, cuando dicha adquisición sea de cambio, queda excluida de la tutela judicial*”². No cabe duda, que la sociedad que adquiere un software para su organización es destinatario final de ese bien cedido y servicio de implementación y mantenimiento ofrecido, convirtiéndose en el último eslabón dentro de la economía del mercado de tal producto o servicio. Es decir, en este caso la sociedad celebra un contrato la proveedora de software, como consumidor o destinatario final, sin el propósito de disponer de este para integrarlo a procesos de producción.

Ello es así, atento que la adquisición de ese bien y servicio no solo escapa al objeto social propiamente dicho, sino que tiene además una finalidad de uso específica³.

Por su parte Lorenzetti, expresa que debe distinguirse entre bienes de capital y de consumo. Así, el criterio consiste en separar los bienes que son usados para producir otros bienes, de los que son usados para satisfacer una utilidad familiar o *social*⁴.

c) Dimensionamiento Empresario:

Otro punto a tener presente, para conceptuar a la sociedad en consumidora o no. En la generalidad de los casos, no existe igualdad de condiciones al momento de negociar las pautas contractuales. Justamente la falta de conocimiento técnico, aun cuando se trate de una mediana empresa, cuya experticia se centra en otras áreas, ajenas al software o digitalización, sumado a la especificidad técnica objeto de la contratación lleva a la celebración de contratos de cláusulas predisuestas, sin posibilidad de revisión.

En definitiva, la sociedad se convierte en consumidora y/o usuaria, por cuanto se dan las siguientes pautas objetivas: a) debilidad estructural, concebida en términos de profesionalismo, idoneidad técnica, b) la adquisición y utilización de los bienes y servicios en cuestión, constituyeron un “valor de uso” que no se incorporó directamente a la cadena de producción, c) la relación de dimensio-

² Artemis Construcciones S.A. c/ Diyón S.A. y otro, L.L. 2001-b-839

³ ALVARES LARRONDO, Federico, “Las Personas Jurídicas, ¿Son consumidores?”, L.L. 2001-B-1165.

⁴ LORENZETTI, Ricardo Luis, Tratado de los Contratos, T 1, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2004, pág. 154.

namiento empresario permite predicar el desequilibrio que justifica sin duda la tutela del plexo consumeril.⁵

Así la sociedad, de cualquier tipo que se trate, es una persona jurídica que en la vinculación reviste la calidad de consumidor por cuanto adquirió el bien (software – sistema o ERP) y los servicios que ellos incluyen en forma onerosa como destinatario final, en beneficio propio. No cabe duda, entonces, que en esos supuestos la sociedad resulta ser el destinatario final de este bien cedido y servicio ofrecido ya que es el último eslabón dentro de la economía del mercado de tal producto o servicio, y lo adquiere para su propio uso. Así, no se adquiere dicho bien en cuestión para revenderlo ni darle un mayor valor, como actividad lucrativa mercantil. Por tanto, ninguna cláusula puede quitarle el derecho que la ley consumeril le otorga. Dicha renuncia carece de valor.

En el derecho privado patrimonial vigente, acto de comercio por excelencia es aquel mediante el cual se adquieren cosas muebles o derechos sobre ellas, para lucrar con su enajenación, bien sea en el mismo estado en que se las adquirió, o después de darle otra forma de mayor o menor valor. Este último no es el supuesto de una sociedad o empresa adquiere un software para beneficiar la organización administrativa y contable. En tal caso la empresa/sociedad es sin duda, su destinataria final. Jamás existe la idea de lucrar con su enajenación, claramente no es el objetivo de la contratación.

Así la sociedad que contrata un ERP o Software merece la protección de la ley 24.240. Entre otras cuestiones, resulta relevante respetar el carácter de consumidora de la sociedad que contrata software o ERP, y debe reclamar el debido cumplimiento del contrato o la restitución de lo pagado por incumplimiento (art. 10 bis ley 24.240). Así, la doctrina ha dicho en relación a la competencia territorial, que por lógica y dado el carácter tuitivo de la LDC, a más de lo que se dispone expresamente en el art. 36, (aun cuando sólo sea para operación de venta de créditos), y como consecuencia de *in dubio pro consumidor*, debe ser la del domicilio del consumidor en todos los casos⁶.

Esto resulta de vital importancia, en procesos judiciales donde la sociedad consumidora deberá probar sobre las debilidades, defectos o indebida implementación del sistema que la jurisdicción se fije en el lugar donde se encuentra ubicado su establecimiento y no donde por capricho la sociedad cedente de los derechos de uso ha fijado domicilio, en el contrato de cláusulas predispuestas.

⁵ JUNYENT BAS, Francisco y otros, *Cuestiones Claves del Derecho de Consumidor a la luz del Código Civil y Comercial*, Advocatus, 2017, p. 57.

⁶ JUNYENT BAS, Francisco y otros, *Cuestiones Claves del Derecho de Consumidor a la Luz del Código Civil y Comercial*, Advocatus, 2017, p. 235.

Así concluimos que la sociedad, persona jurídica, que mediante cláusulas predisuestas, contrata la implementación de un sistema o software debe considerarse consumidora en los términos del art. 1º de la ley 24.240.