000745/2013

Comodoro Rivadavia, de febrero de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"P. O. SA D. A. P. F. D.-P. C. SA en autos:"V. B. E. por L. A. R. (fdo) c/ P. O. SA D. A. P. F. D.-P. C. SA-EXPTE 219/2013 ODC-MCR" s/ RECURSO DE APELACION ART 7 LEY PROV VII N° 22"**, Expte. N° 745/2013.

I- P. O. SA d. A. p. F. D. interpuso recurso de apelación contra la Resolución de la Oficina de Defensa de Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia Nro. 352/2013 de fs.65/67 que, le aplica multa por la suma de $4500 por infracción al art 10 bis de la ley 24240 más la suma de $400 por gastos de publicación y ordena se le entregue a la actora denunciante un vehículo Ford Ranger de idénticas características al contratado, bajo aper-cibimiento de iniciar actuaciones sumariales por infracción al art. 10 bis de la ley 24240.

II- En su memoria de fs.70/78vta. realiza un resumen de los antecedentes del caso. Sostiene que la resolución dictada es contradictoria. Manifiesta que no surge claro cual es la conducta sancionada, aduce que se aplica multa por Incom-plimiento de la obligación convenida y luego se ordena entregar una unidad bajo apercibimiento de iniciar actuaciones administrativas. Afirma que se afecta su derecho de defensa. Sostiene que hay un exceso en las funciones delegadas y plantea la inconstitucionalidad de la Ordenanza 6758/99 y de la resolución N° 1480/01. Alega que el acto es nulo y arbitrario. Afirma que no existe incumplimiento de su parte. Critica la sanción impuesta y sostiene que la multa es excesiva. Plantea

el caso federal. Adjunta documental.

III- La ordenanza N° 10.387/12 que adhiere a la ley nacional 24240 y Ley provincial VII 61 y la resolución municipal nro. 1480/01 son las que determinan el procedimiento de aplicación de las normas de defensa al consumidor en el ámbito de la provincia y del municipio de Comodoro Rivadavia.

Cabe destacar que la ley nacional de defensa del consumidor –art. 41- delega en las autoridades administrativas locales las facultades de control, vigilancia y juzgamiento de las infracciones a la normativa vigente. El recurrente no tacha de inconstitucional la ley nacional cuya aplicación además es de orden público (art 65). Asimismo se señala que, la Ley VII 61 provincial y la ordenanza N° 10.387/12 tampoco han sido impugnadas de inconstitucionalidad.

Además esa normativa deriva de la Constitución Nacional que establece la protección de los derechos de los consumidores y usuarios, la obligación de las autoridades de proteger estos derechos, el dictado de leyes que establezcan procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, 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 (art. 42 CN).

También se ha señalado que el art. 42 tiene una doble proyección: el derecho de los usuarios y consumidores a la protección de sus intereses personales y económicos, y el correlativo deber del Estado

de asegurarlos; deber que también es exigible a los proveedores de bienes y servicios (conf. Germán Bidart Campos, "Tratado Elemental de Derecho Constitucional", T. VI, págs. 308/309; Abel Fleitas Ortiz de Rozas, "La protección del usuario", ponencia realizada en las Jornadas Jurídicas sobre Servicio Público de Electricidad, 8 y 9 de junio de 1995). Pues bien, es deber de las autoridades -tanto legislativas como administrativas y, en su defecto, judiciales- proveer lo necesario para garantizar los derechos de los usuarios y consumidores a la protección de sus intereses económicos, a la libertad de elección y condiciones de trato equitativo y digno como así también a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales y al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos (conf. Gordillo, Agustín, "Derechos Humanos", 6° edición, Fundación de Derecho Administrativo, Buenos Aires, 2007, Capítulo VI, págs.5/8).

Atento que la administración municipal ha actuado dentro del marco regulatorio señalado de raigambre constitucional no habiendo demostrado el recurrente el exceso o arbitrariedad invocada, la tacha de inconstitucionalidad es improcedente.

Seguido, en el art. 10 la ordenanza dispone que efectuada la denuncia por afectación de derechos individuales se convocará a una audiencia de conciliación pudiendo fijarse una segunda audiencia (art. 11). En caso de no existir acuerdo o ante la ausencia injustificada del presunto responsable se elevará el expediente para la realización del correspondiente sumario. El art. 17 establece que de la

denuncia y posteriores actuaciones se correrá traslado al presunto infractor para que realice su descargo y ofrezca prueba, concluida la etapa de prueba se dictará resolución (arts. 19, 20, 21).

De las actuaciones surge que a fs.1/3vta. la actora formula su denuncia contra P. O. SA y la firma P. C. SA por incumplimiento de contrato de adhesión, específicamente por no haber cumplido con la denuncia a la aseguradora del falleci-miento del titular adherente y falta de entrega del bien automotor contratado. Adjunta documental.

A fs.28 se celebra audiencia de conci-liación entre los interesados que deciden pasar a un cuarto intermedio. A fs.39 se celebra la segunda audiencia de conciliación, no habiendo llegado a un acuerdo las partes.

A fs.44, se inicia sumario en los términos de los arts. 11, 14 y 15 de la resolución 1480/01, a fs.45 se labra Acta de infracción –art. 10bis ley 24240- por incumplimiento de la obligación oportunamente convenida, a fin que la denunciada presente su descargo y ofrezca prueba.

A fs. 54/57vta. P. O. SA presenta su descargo y solicita el archivo de las actuaciones. Critica la imputación realizada, sostiene que su parte ha cumplido con las obligaciones contratadas oportu-namente, afirma que la resolución es nula. Hace reserva de ampliar su descargo, funda su derecho en la ley de procedimiento administrativo nacional y plantea el caso federal.

A fs.64, se adjunta cupón de pago correspondiente a la cuota n° 69 del plan de ahorro correspondiente al grupo 6149 orden 127, surge del

documento la cantidad de 68 cuotas pagas sobre un total de 72.

A fs.65/67vta se dicta la resolución aquí recurrida.

IV- Con relación al contenido de la decisión impugnada, corresponde señalar que la legislación apunta a consolidar la función preventiva de los intereses y derechos de los consumidores, no solo reparadores o sancionatorios.

En este sentido, la normativa aplicable reconoce a la autoridad de aplicación diferentes competencias para que cumpla con su labor de prevención y contralor en el marco de las relaciones de consumo, una de ellas reviste particular importancia, concre-tamente nos referimos a la facultad que le confiere el art. 24 de la Resolución N° 1480/01 al adoptar medidas preventivas administrativas.

Ahora bien, la autoridad de aplicación conforme los hechos acreditados en el sumario tuvo por incumplida la obligación de P. O. SA de entregar la unidad automotor contratada conforme surge del contrato de adhesión de fs.6/8, circunstancia recono-cida por la denunciada que, tampoco negó la comunica-ción del fallecimiento del titular, la existencia del contrato de seguro, ni los pagos realizados por el causante.

Este incumplimiento contractual surge de las actuaciones y no ha sido enervado por las afirmaciones del recurrente, siendo esta la conducta reprochada y sancionada conforme las disposiciones del art 10 bis de la ley de consumidor.

Reparase que la denunciante reclamó la entrega del bien pactado conforme lo prevé el artículo 10 bis inc a). Por ende, no puede ser obligada a

recibir la suma ofrecida por la demandada ya que no es la opción ejercida y porque el acreedor no puede ser obligado a recibir un pago parcial (art. 505 y cc CC). Esta circunstancia debidamente acreditada habilita la sanción impuesta por la autoridad administrativa (art. 47 ley 24240 modificada por ley 26361).

El art. 46 de la ley dispone la aplicación de sanciones -apercibimientos, multas, etc.- sin perjuicio del cumplimiento imperativo de las obligaciones que las partes hubieran acordado. Por lo tanto, la orden de entregar la unidad automotor pactada no excede las facultades de la autoridad de aplicación, por así establecerlo la ley nacional y por ser el ejercicio de la facultad preventiva de la administración otorgada por ley (art. 24 inc. b) citado).

El organismo pertinente -Oficina de Defensa del Consumidor-, puede ordenar como medida preventiva y en cualquier estado de las actuaciones el cese de conductas infractivas y la reversión de sus efectos, así como el cumplimiento de las obligaciones legales, y ello fue lo que ordenó.

La medida administrativa de carácter preventivo, no busca asegurar el resultado del sumario, como la cautelar en sede judicial el resultado del pleito, sino ordenar el cese de la infracción a la ley. (Cfme. Álvarez Larrondo, Federico M., "Las medidas preventivas administrativas en el Derecho del Consumidor" LA LEY 2008-B, 69).

La actuación preventiva no busca asegurar el resultado del proceso, sino detener la violación de la ley, de la cual la Autoridad administrativa es custodia.

Huelga señalar que estas medidas

contempladas en las leyes de defensa al consumidor, no son medidas cautelares, sino medidas de fondo dictadas anticipadamente con la finalidad de dar cumplimiento al rol de policía que la autoridad administrativa detenta, y no para asegurar resultado alguno al consumidor. (ob.citada).

Asimismo debemos señalar que para el dictado de ésta medida preventiva no se requiere la existencia de certeza, sino que vale la mera apariencia que haga conveniente el dictado de la medida, no implicando prejuzgamiento y dentro de este marco se adoptó la misma.

En el particular, de los elementos de prueba obrantes en autos (fs.4/16 y ss) y dentro del estado de las actuaciones, surge la existencia verosímil del derecho invocado por la reclamante.

Por lo demás es claro que con el dictado de la medida en cuestión, el poder administrador no se extralimitó en el ejercicio del control que le compete pues, se reitera, solo tiende al cese de la conducta infractora y cumplimiento de la obligación pactada conforme el contrato de adhesión y seguro celebrados.

Sin embargo, corresponde dejar sin efecto el apercibimiento realizado en el punto 2) de la parte resolutiva en virtud que no es improcedente labrar dos sumarios por un mismo hecho y por la misma conducta por ser aplicable al caso el principio nom bis in idem.

Por lo expuesto corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el recurrente a fs.70/78vta. y confirmar la resolución de fs.65/67 con la excepción del apercibimiento efectuado en el punto 2

de la parte resolutiva.

IV.- Las costas se imponen al recurrente vencido en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 69 de. C.Pr.). Regular los honorarios profesionales del letrado interviniente conforme las pautas de la ley arancelaria local (artículos 13 y 32 de la ley arancelaria).

Por ello la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el recurrente a fs.70/78vta. y confirmar la resolución de fs.65/67 con excepción del apercibimiento realizado en el punto 2) del resuelvo.

2) Costas de la Alzada a la parte vencida. Regular los honorarios profesionales del Dr. J. M. R. en la suma equivalente a OCHO (8) JUS.

3) Tener presente la reserva del caso federal de fs.78.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2014

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS