Comodoro Rivadavia, de agosto de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"W. S.R.L. en autos: "MCR – Oficina de Defensa del Consumidor c/ W. s/ Infracción" Expte. 273/2014 s/ APELACION -LEY VII N° 22"**, Expte. N° 326/2014.

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de ésta Alzada por haber sido apelada por la apoderada de W. S.R.L., la Resolución ODC MCR N° 154/2014 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, de fecha 23/06/2014 dictada en el expediente Administrativo N° 273/2014.- La resolución le impone una multa de $25.000, por infracción al art. 12° inc. I) de la Ley 22.802 y Resolución 07/02 por falta de exhibición de precios; más la suma de $ 400 en concepto de gastos de publicación, todo conforme lo dispuesto por el art. 47° de la ley 24.240. art. 6 inc. e) de la Ley VII N° 22 y art. 4° de la Ordenanza N° 9758/99.

La apelante expresa agravios a fs. 33/35. Sostiene la incompetencia del funcionario que dicta la resolución, toda vez que los mismos no son jueces administrativos. Afirma que conforme a la normativa aplicable al caso (Código de Procedimientos en Materia de Faltas -Ordenanza N° 5830/95 arts. 1 y 2-) sólo un Juez de Faltas resulta competente para dictar una resolución sancionatoria. Agrega que sólo puede ser dictada por un Director de la Oficina de Defensa del Consumidor que reúna los requisitos que la Carta Orgánica Municipal establece para un juez administrativo (Juez de Faltas), y que haya sido designado de conformidad al art. 110 so pena de violentarse las garantías constitucionales del debido

proceso, del derecho de peticionar ante las autoridades y de la idoneidad de los funcionarios públicos. Concluye que quien suscribe la resolución impugnada es incompetente y por lo tanto la resolución deviene nula.

En segundo lugar, sostiene que la resolución carece de fundamento suficiente. Expone que tiene en góndola aproximadamente 36.000 productos diferentes, que existen errores humanos por parte de los que operan las computadoras y colocan los precios en góndola. Agrega que la época es difícil porque tiene mucho personal de vacaciones y que la cantidad de carteles faltantes es ínfima y que a la empresa no le sirve no tener el precio porque la gente. Al desconocerlo, evita llevarlo. Finalmente solicita subsidiariamente se proceda a morigerar la multa, dado que la misma es desproporcionada y excesiva.

II.- De las constancias del expediente surge -fs. 1/4-, que los Sres. C. D. Q. y M. A. A., inspector y funcionario actuante de la Oficina de Defensa del Consumidor, el 13 de marzo de 2014 se presentaron en la firma comercial W. A. S.A., y labró las Actas N° 02384, 02385 y 02386 en presencia del Director, Sr. M. R. Al momento de la inspección se constató la infracción al art. 12 inc. I Ley N° 22.802 (Lealtad Comercial), art. 2 y 3 de la Resolución 7/2002, arts. 7 y 8 de la Ley N° 24.240. Asimismo sobre precios cuidados informan un faltante de 29 productos sin stock por lo cual la Superintendencia determinara correspondientemente los pasos a seguir. Se adjunta el ticket de compra virtual.

A fs. 5 el inspector C. D. Q. informa al Director de la Oficina de Defensa del Consumidor que se observan (Acta de Inspección) evidentes

irregularidades en relación a la exhibición de precios y lo que se advierte a priori en góndola como precio exhibido y lo que se cobra a posteriori en línea de caja (constatado por medio de compra virtual sobre un total de 10 productos) en el local comercial denominado W., ubicado en Avda, L. Km *, de ésta ciudad.

A fs. 6/27 se presenta W. A. S.R.L. mediante apoderada y formula su descargo. Ofrece prueba. Plantea el caso federal.

A fs. 28, no se hace lugar a la prueba informativa y pericial, respecto al Programa de Precios Cuidados, adhesión, vigencia, suministro de proveedores, mecanismo de compra y stock, por inconducente (art. 45°, 7mo. Párrafo Ley 24.240 y 24° inc. j) Res. MCR N° 1.480/01).

A fs. 29/31vta. la Oficina de Defensa del Consumidor mediante Resolución ODC MCR N° 154/2014, sanciona a la firma aquí recurrente con multa de $25.000 por infracción al art. 12° inc. I) de la Ley 22.802 y Resolución 07/02 por falta de exhibición de precios; más la suma de $ 400 en concepto de gastos de publicación, todo conforme lo dispuesto por el art. 47° de la ley 24.240. art. 6 inc. e) de la Ley VII N° 22 y art. 4° de la Ordenanza N° 9758/99.

Dicha resolución es apelada a fs. 33/35.

III.- Atento la incompetencia planteada por el recurrente, corresponde analizar en forma preliminar el punto en razón de su implicancia. La ley 26361 modifica el artículo 41 de la ley 24240 y establece las autoridades de aplicación nacional y local.

En el orden nacional determina que será

la Secretaría de Comercio Interior dependiente del Ministerio de Economía y, en el orden local la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y las Provincias, que ejercerán el control, vigilancia y juzgamiento en el cumplimiento de la ley y normas reglamentarias respecto de las presuntas infracciones cometidas en las respectivas jurisdicciones (art. 17 ley 26361). También modifica los artículos 42 y 43 de la ley 24240 y determina la existencia de facultades concurrentes entre la autoridad nacional de aplicación y las autoridades locales respecto del control y vigilancia en el cumplimiento de la ley, como asimismo, autoriza la posibilidad de delegar algunas atribuciones a la autoridad local como por ejemplo: recibir denuncias, realizar inspecciones, pericias, celebrar audiencias entre denunciantes y presuntos infractores (arts. 18 y 19 ley 26361).

El texto del presente artículo, por imperio de la ley 26.361, eliminó el párrafo que establecía que "Las provincias, en ejercicio de sus atribuciones, podrán delegar sus funciones en organismos de su dependencia o en los gobiernos municipales".- Tal previsión resultaba sobreabundante ya que una vez que la prerrogativa se encuentra en cabeza de una administración provincial, será su respectiva organización constitucional la que establecerá la factibilidad de que se deleguen funciones en las administraciones municipales o en organismos de su dependencia (Cfme. Jorge Mosset Iturraspe y Javier H. Wajntraub, Ley de Defensa del Consumidor, Edit. Rubinzal Culzoni 2008, p. 252vta.; Hernán Colombo E., La delegación de facultades de las provincias a los municipios en la nueva ley de defensa

del consumidor, DJ, 01/10/2008, 1589).-

Ello así, el Estado Provincial adhiere la ley nacional por ley no. 5830 de fecha 12/12/2008 y publicada en el Boletín Oficial el 5/01/2009, la que luego es sustituída por la Ley VII N° 22, que en el artículo 1° dice: Adhesión.- A los fines de la plena vigencia y aplicación en el ámbito de la Provincia del Chubut de la Ley Nacional N° 24.240 de "Defensa del Consumidor", la Provincia del Chubut adhiere a la misma en lo que fuere materia de competencia provincial, correspondiendo que las autoridades provinciales y municipales ajusten su obrar a las previsiones de la presente ley.-

Esta última normativa determina en el Art 2°: "Autoridad de aplicación provincial.- Será competente para el ejercicio del control y vigilancia en jurisdicción provincial de las disposiciones de la Ley Nacional N° 24.240 y que afecten exclusivamente al comercio local, la autoridad de aplicación que designe el Poder Ejecutivo por vía de la reglamentación de la presente ley.

El art. 1 de la Ley VII N° 22 sustituyó el Artículo 3° de la Ley VII - N° 22 (antes Ley N° 4.219) el que quedó redactado de la siguiente manera: "Autoridad de aplicación municipal. Deléganse las facultades de ejercicio de vigilancia, control y juzgamiento de infracciones de las disposiciones de la Ley Nacional N° 24.240 y su modificatoria Ley Nacional N° 26.361, en los municipios que en forma expresa adhieran a las disposiciones de la presente ley, en un todo de conformidad con lo previsto en el Artículo 41° de la citada ley nacional. Los municipios deberán adherir expresamente al Capítulo III de la presente o

en su defecto en el acto de adhesión establecer un régimen de procedimiento compatible con la Constitución Provincial y sus respectivas Cartas Orgánicas. Sin perjuicio de la delegación prevista en el párrafo precedente, la autoridad de aplicación provincial podrá actuar en forma concurrente con las autoridades de aplicación municipal en el ejercicio de las facultades de control y vigilancia, reservándose la facultad de juzgamiento de las infracciones que sometan a tratamiento en el marco de la citada norma, con excepción de aquellos municipios que posean Carta Orgánica". Dicha normativa fue sancionada el 16-4-12 y promulgada Dto. 569/12 (26-4-2012).-

La Municipalidad de Comodoro Rivadavia mediante Ordenanza N° 10.387/12 adhirió a las citadas Leyes Nacionales y Provinciales en lo que fuere materia de competencia municipal y en especial en aquellas materias en las que se delega expresamente las facultades de control, vigilancia y juzgamiento de infracciones que se sometan a tratamiento en el marco de las citadas normas de consumo.

La evolución normativa reseñada demuestra la improcedencia de la defensa interpuesta.-

Es así, que la Municipalidad de Comodoro Rivadavia tiene la facultad de actuar en el ámbito de su correspondiente jurisdicción como autoridad de aplicación local. A los fines de cumplir debidamente con sus funciones y dentro del marco de sus prerrogativas, por medio de las ordenanzas correspondientes, designó para el ejercicio de las mismas a la Oficina de Defensa del Consumidor.

Por lo expuesto se concluye que los funcionarios de la Oficina de Defensa del Consumidor de

la Municipalidad de Comodoro Rivadavia son competente para resolver y juzgar en la presente causa.-

IV.- Sentado ello, con relación a la supuesta falta de fundamento de la resolución administrativa dictada, cabe señalar como hemos afirmado, que el requisito de la motivación de los actos judiciales y administrativos tiene por finalidad trasladar de manera sucinta al conocimiento del interesado los fundamentos de hecho y derecho de la decisión estatal para darle la oportunidad de aceptarlos o combatirlos en los recursos pertinentes (Cámara de Apelaciones de la localidad de Trelew, 23/9/08, in re "A., S. A. c/ S., H. y otro s/ cobro de pesos - laboral" Expte. n° 22.806 - año 2008, registrada bajo el N° 59 de 2.008 SDL).

La resolución recurrida, impone sanción fundada en la infracción al art. 12 inc. I) de la Ley 22.802 (Lealtad Comercial) y Resolución 07/02, por falta de exhibición de precios. El art. 12 de la citada ley establece: La autoridad de aplicación tendrá la facultad, entre otras de: 1) Establecer las tipificaciones obligatorias requeridas para la correcta identificación de los frutos, productos o servicios, que no se encuentren regidos por otras leyes. Y la Resolución 7/2002 - Establece el perfeccionamiento de los mecanismos que garantizan el derecho de los consumidores a recibir la más completa información acerca de los precios de los bienes y servicios que les son ofrecidos. Estableciendo los precios a exhibir y la forma de la exhibición de los mismos (art. 2, 3, 13). Asimismo los arts. 7 y 8 de la Ley 24.240 se refiere a las condiciones de oferta y venta dirigida a consumidores potenciales indeterminados y a los efectos

de la publicidad.

Siguiendo tales lineamientos, se advierte que en la decisión, el órgano administrativo analizó los hechos y los subsumió en las disposiciones del art. 12 inc. I) de la Ley 22.802 (Lealtad Comercial), Resolución 07/02 arts. 2 y 3 y arts. 7° y 8° de la Ley 24.240. Expresamente valoró que la conducta de la empresa, al no exhibir los precios de ciertos productos que comercializa, no crear certeza sobre el precio de los bienes exhibidos a efectos de lograr una competencia leal, un correcto funcionamiento de los mercados y con ello una mayor protección al derecho de los consumidores. También tuvo en cuenta el descargo efectuado por la empresa, la posición de la misma en el mercado, la intencionalidad, los perjuicios derivados de su conducta y el carácter de reincidente de la firma W. S.R.L., citando las resoluciones donde se sancionó por la misma infracción.

Ergo, de la Resolución surgen los suficientes fundamentos de hecho y de derecho que motivan la solución aplicada.

Repárese que la empresa, llamada a ejercer su derecho de defensa, sólo expresó que la tiene en góndola 36.000 productos, que los precios en son puestos por seres humanos por lo tanto existe un margen de error, que en la época que se labró el acta tenían mucho personal de vacaciones, que los consumidores arrancan los precios de las góndolas y cada noche debe reponerse y que se sigue capacitando al personal para que esto no ocurra y lograr la optimización de la tarea.

Tales argumentos de defensa, no resultan idóneos a los fines de justificar el incumplimiento de la normativa y evitar así la sanción impuesta.

En cuanto a la cuantía de la multa impuesta se observa, que la graduación de la misma se corresponde con la gravedad de la infracción cometida por la empresa (falta de exhibición del precio), el perjuicio resultante para los consumidores, la posición que en el mercado tiene W. S.R.L. y la existencia de antecedentes al respecto por ésta misma infracción (Resolución ODC MCR N°54/13, N° 396/2013 y N° 19/14).

Por los motivos expuestos, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 33/35 y confirmar la Resolución ODC MCR N° 154/2014 de la Oficina de Defensa del Consumidor.

V.- Las costas se imponen al recurrente vencido, por el principio objetivo de la derrota (art. 69 CPCCH). Los honorarios profesionales se fijarán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, el mérito de la labor desarrollada, el éxito obtenido, de conformidad a las pautas orientadoras de la ley de aranceles, porcentuales y mínimos establecidos en los arts. 5, 6, 13, 32 y 46 Ley XIII N° 4 y N° 15.

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

R E S U E L V E:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por W. A. S.R.L. a fs. 33/35 y confirmar la resolución ODC MCR N° 154/2014 de fs. 29/31vta.

2) Costas de la Alzada a la apelante vencida. Regular los honorarios profesionales de la

Dra. M. A. R. en la suma equivalente a DOS (2) JUS., más el IVA si correspondiere.

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2014

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS