Comodoro Rivadavia, de junio de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"V. S.A. D. A. F. D. en autos: "S., S. F. c/ V. S.A. D. A. F. D. s/ RECLAMO" Expte. 43/2015 s/ RECURSO DE APELACION"**, Expte. N° 210/2016.

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de ésta Alzada por haber sido apelada, por el apoderado de V. S.A. D. A. F. D. -fs. 65/69-, la Resolución ODC MCR N° 102/2016 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, de fecha 18/04/2016 dictada en el expediente Administrativo N° 43/2015.- La resolución le impone una multa de pesos diez mil ($10.000), por infracción al art. 46° de la Ley 24.240, más la suma de $ 400 en concepto de gastos de publicación, todo conforme a 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° 6758/99.

La apelante expresa agravios a fs. 65/69. Sostiene que se realizó una incorrecta valoración de los hechos acontecidos en autos. Solicita se deje sin efecto la multa impuesta y ofrece a la denunciante el pago de la suma de $11.625,36 en concepto de intereses a raíz de la demora denunciada en la entrega de la unidad, siendo abonada dicha suma en el plazo de 15 días contados a partir de la aceptación de la propuesta. Luego realiza un resumen de los antecedentes del caso e impugna la resolución en crisis porque considera que no existe infracción toda vez que el acuerdo se cumplió parcialmente y quedará cumplido en su totalidad una vez que el cheque sea efectivamente entregado a la

denunciante. Señala que se omitió fundar la graduación de la multa, limitándose a imponer un monto totalmente arbitrario y absurdo. Asevera que también omitió mencionarse el grado de intencionalidad, ya que su parte obró sin intención dolosa o culposa ni la falta de reincidencia, procediendo a entregar la unidad y liquidar intereses por la demora. Finalmente afirma que la multa impuesta resulta excesiva e injustificada y se debe dejar sin efecto, máxime cuando se está ofreciendo el mismo monto pretendido por la denunciante. Hace reserva de caso federal y provincial.

II.- De las actuaciones administrativas surge que la reclamante denuncia ante la Oficina de Defensa del Consumidor local que el 30 de octubre de 2013 aceptó la adjudicación por sorteo de la unidad, lo cual fue aceptado por la concesionaria; debido a que estaba inscripta en la ciudad de San Salvador de Jujuy (donde realizó los trámites correspondientes), teniendo como fecha de entrega abril 2014, no pudiendo retirar la unidad volvió a ésta ciudad donde trabaja. En mayo de 2014 solicitó el cambio de concesionario a la sucursal Comodoro Rivadavia no teniendo respuesta de ninguna de las dos concesionarias de V. hasta el día de la fecha, cumpliendo con el pago de las cuotas. Pide cambio urgente y que se le entregue en forma inmediata la unidad, toda vez que hace más de un año que pagó la licitación. Adjunta copia de la documentación que detalla a fs. 2/8.

A fs. 10, 12/14 y 16/27, obran intercambios de correos electrónicos entre la Dra. P. y la Oficina de Defensa al Consumidor, copia solicitud de adhesión y actuaciones administrativas.

A fs. 15 obra acta de celebración de audiencia del 18/03/2015, compareciendo la denunciante donde toma conocimiento de lo informado por la Dra. A. P., dejando sentado que en un plazo no mayor a 5 días hábiles a partir de la fecha solicita se le dé por escrito la transferencia y la autorización para la entrega del vehículo en ésta ciudad.

A fs. 27vta. la denunciante manifiesta ante la Oficina de Defensa del Consumidor que el 08 de septiembre de 2015, se le entregó el vehículo, solicitando se le informe y se le pague el dinero por la demora en la entrega de la unidad. Asimismo manifiesta que el pago de la licitación fue realizada el 30 de octubre de 2013.

A fs. 30 obra XXXXXXXXXXX, dirigida a V. S.A. donde se la intima a informar el importe de la multa conforme lo estipulado en el contrato de adhesión por demora en la entrega de la unidad y remitir a la Autoridad de Aplicación Municipal el respectivo cheque en un plazo no mayor de 5 días de recibida, bajo apercibimiento de iniciar apertura de sumario por presunta infracción a la ley 24.240. Dicha carta documento fue recepcionada por la firma el 14/09/2015 (fs. 30/31).

El 22 de septiembre de 2015 V. S.A. informa a la Oficina de Defensa al Consumidor la entrega de la unidad el 2/9/15 y solicita se le conceda prórroga para cumplir con lo intimado (fs. 32).

A fs. 34 se dispuso iniciar actuaciones sumariales -Acta Imputación-Sumario N° 334 de fecha 06 de noviembre de 2015- contra V. S.A. D. A. F. D. por infracción al art. 10° bis (incumplimiento de la

obligación) Ley N° 24.240, al no haber abonado la penalidad correspondiente por la demora en la entrega de la unidad, incumplimiento con el art. 7° de las cláusulas contractuales. A fs. 38 se agrega XXXXXXXXXXX de notificación a la firma (12 de noviembre de 2015).

A fs. 39/42, se presenta V. S.A. solicita la nulidad, subsidiariamente efectúa descargo, formula ofrecimiento y solicita archivo de las actuaciones. La denunciante acepta la propuesta efectuada y solicita su homologación (fs. 42vta.). El 15 de diciembre de 2015, se dicta Resolución ODC MCR N° 530/2015 donde se deja sin efecto el Acta de Imputación N° 334 y se homologa el Acuerdo alcanzado entre la Sra. S. F. S. y V. S.A. (fs. 43/43vta.). Dicha Resolución fue notificada a V. S.A. mediante XXXXXXXXXXX el 5 de enero de 2016 (fs. 45).

El 29 de enero de 2016, la Sra. S. se presenta nuevamente ante la Oficina y manifiesta que no se cumplió con el acuerdo de cancelar el pago de la unidad, ni con el saldo que debió realizarse desde enero del presente año. Adjunta copia de la última factura pagada, solicitando la apertura de sumario (fs. 45/47).

El 11 de febrero de 2016 la Oficina de Defensa al Consumidor intima a la firma para que en el término de 10 días de notificada acompañe 1) Resumen de Cuenta correspondiente al Plan de Ahorro identificado como Grupo 0430 Orden 048 titularidad de S. F. S., reflejando el acuerdo homologado mediante Resolución ODC MCR N° 530/15 –intereses por demora en la entrega de la unidad- 2) Presente la suma ofrecida $52.243,20 y las cuotas pendientes (23 x $1.765,95), informe fecha de pago del saldo por intereses $11.626,35 a favor de la

adjudicataria (fs. 49). Notificada la firma el 15 de febrero de 2016 mediante XXXXXXXXXXX (fs. 52/53).

A fs. 54, se dispuso iniciar actuaciones sumariales -Acta Imputación-Sumario N° 363 de fecha 11 de marzo de 2016- contra V. S.A. D. A. F. D. por infracción al art. 46 de la Ley N° 24.240, falta de respuesta a la intimación cursada, por incumplimiento de Acuerdo homologado. A fs. 55 obra cedula de notificación a V. S.A. y a fs. 56/57, la empresa efectúa su descargo.

A fs. 62/63, la Oficina de Defensa del Consumidor, mediante Resolución ODC MCR N° 102/2016 sanciona a la firma aquí recurrente con multa de $10.000 por infracción al art. 46° de la ley 24.240 con más la suma de $400 correspondientes a gastos de publicación. Contra esta Resolución recurre la empresa apelante.

III.- En forma liminar es dable señalar que según lo dispuesto por el art. 46 de la ley 24.240, el incumplimiento de un acuerdo conciliatorio ha de ser considerado como violación a la ley de Defensa del Consumidor; siendo el infractor pasible de las sanciones previstas en el ordenamiento vigente, sin perjuicio del cumplimiento imperativo de las

obligaciones que las partes hubieran acordado.-

De lo dicho, se desprende que el incumplimiento del convenio es el único presupuesto exigido normativamente para tener por configurada una falta susceptible de reproche en los términos del citado artículo.

Se entiende que la conciliación arribada en el sumario tiene la naturaleza jurídica de una transacción, contrato por el cual las partes disponen

de sus legítimos derechos e intereses y convienen en resolver un litigio en forma definitiva.

Así, a través de este negocio jurídico, se arreglan asuntos de interés particular que no afectan el orden público y su utilidad resulta innegable, toda vez que el sumariado evita exponerse a una posible sanción y el denunciante obtiene un resarcimiento paliativo del daño padecido.

También corresponde señalar que la pauta hermenéutica bajo la cual se deben juzgar los términos del convenio, no varía —en substancia— con el principio de buena fe. No obstante, tal regla no debe disociarse con la pauta que rige las relaciones de consumo, según la cual, en caso de duda se debe estar en la interpretación que más favorezca al consumidor.

Sentado ello, cabe señalar que de las constancias obrantes en autos surge que por medio del acuerdo conciliatorio homologado, V. S.A. asumió la obligación –sin reconocer hechos ni derechos y al solo efecto conciliatorio- de pagar a la Sra. Z. la suma de $52.243,20 en concepto de intereses por la supuesta demora en la entrega del vehículo, conforme lo estipulado contractualmente. Dicha suma será aplicada a la cancelación de cuotas puras no vencidas e impagas, con más los cargos y derechos que correspondiere a cada una de ellas en forma decreciente, conforme surge del art. 7 y 8 de las Condiciones Generales (ver fs. 43/43vta.).

Ahora bien, al denunciar el 29 de enero de 2016 el incumplimiento de lo convenido, la denunciante indicó que no se canceló el pago de la unidad ni se abonó el saldo que debió efectuarse en enero del

presente año, acompañó copia de la factura pagada (ver fs. 45vta./47).

Tal como se desprende de la reseña efectuada en el considerando pertinente, ante la intimación cursada por la Dirección de Defensa del Consumidor para que acompañe el resumen de cuenta que refleje el cumplimiento del acuerdo homologado por Resolución ODC MCR N° 530/2015 –intereses por demora en la entrega de la unidad-. Presente la suma ofrecida ($52.243,20) y las cuotas pendientes (23 x $1.765,95), informe fecha de pago del saldo por intereses ($11.626,35) a favor de la adjudicataria; V. S.A., notificada mediante XXXXXXXXXXX el 15 de febrero de 2016 -fs. 52/53- no acompaña dicho resumen de cuenta.

Frente al incumplimiento la denunciante solicita acciones sumariales, iniciándose las mismas el 11 de marzo de 2016 -Acta Imputación-Sumario N° 363 de fecha 11 de marzo de 2016- contra V. S.A. D. A. F. D. por infracción al art. 46 de la Ley N° 24.240, falta de respuesta a la intimación cursada, por incumplimiento de Acuerdo homologado.

V. S.A. en su descargo afirmó que debido al breve lapso brindado y a la distancia geográfica se vio impedida de brindar la información solicitada en el tiempo fijado, no significando ello el incumplimiento del acuerdo. También afirmó que la infracción es inexistente y que el acuerdo se encuentra parcialmente cumplido y se cumplirá totalmente cuando se le entregue a la denunciante la suma de $5.411,98 (cálculos efectuados por la firma) -fs. 56/57-.

Repárese que del propio descargo efectuado

por la empresa surge que el cumplimiento del acuerdo fue parcial y tampoco acompaña en ese momento el resumen de cuenta correspondiente al Plan de Ahorro titularidad de S. F. S. al que había sido intimado.

En estos términos el incumplimiento del acuerdo es patente, siendo la sanción y la multa consecuentes con las previsiones del art. 46 de la L.D.C. y no resulta, por lo tanto, arbitraria. La recurrente tampoco dio razones válidas para que sea dejada sin efecto la resolución administrativa que lo sancionó.

En ese sentido, el incumplimiento total del acuerdo conciliatorio –que redundaría en la inobservancia absoluta de sus términos- implica tanto una infracción al art. 46 de la ley 24.240 como el cumplimiento parcial, reconocido por la propia firma V. S.A.

Ello, sin perjuicio de que la conducta asumida por el obligado -que difiere entre un caso y otro- deba ponderarse de un modo distinto al momento de fijar la sanción.

Establecida la existencia de una infracción al artículo 46 de la ley 24.240, corresponde ahora abordar el examen del quantum de la multa impuesta.

En síntesis, la recurrente sostuvo que el monto fijado era exorbitante e infundado, toda vez que no se expresó cual es el perjuicio real y cuantificable que habría sufrido el consumidor en relación al reclamo, no hubo intencionalidad ni era reincidente. Por eso, solicitó que se dejara sin efecto la sanción.

En relación con los parámetros que se

encuentran en la Ley de Defensa del Consumidor relativos a la graduación de las sanciones, cabe recordar que el art. 47 establece, en cuanto aquí interesa, que "Verificada la existencia de la infracción, quienes la hayan cometido se harán pasibles de la siguientes sanciones: (...) b) multa de cien pesos ($ 100) a cinco millones de pesos ($ 5.000.000) hasta alcanzar el triple de la ganancia o beneficio ilegal obtenido por la infracción". A su vez, el art. 49 de la misma ley prescribe que "en la aplicación y graduación de las sanciones previstas en el art. 47 se tendrá en cuenta el perjuicio resultante de la infracción para el consumidor o usuario, la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos, o de los perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización, la reincidencia y las demás circunstancias relevantes del hecho (art. 49, primer párrafo).

Teniendo en cuenta éstos parámetros y la entidad de la conducta sancionada (incumplimiento parcial del acuerdo) como así también el ofrecimiento efectuado en el punto II (fs. 65 y vta.), se advierte que el monto establecido por la autoridad administrativa es excesivo respecto de la falta cometida.

Por lo expuesto, se resuelve hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto a fs. 65/69vta., en consecuencia, modificar parcialmente el punto 1) de la parte resolutiva de la Resolución N° 102/2016 de la ODC y fijar el monto de la multa

impuesta por infracción al art. 46 de la Ley 24.240, en la suma de pesos DOS MIL ($2.000).

IV.- Atento el ofrecimiento efectuado por V. S.A. en el punto II de fs. 65, la Oficina de Defensa al Consumidor deberá correr traslado a la denunciante de dicha propuesta a los fines de la aceptación o no.

V.-Las costas de la Alzada atento la naturaleza de la cuestión se imponen por su orden.

Se regulan los honorarios profesionales 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°) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por V. S.A. D. A. F. D. a fs. 65/69vta., en consecuencia, modificar parcialmente el punto 1) de la parte resolutiva de la Resolución N° 102/2016 de la ODC y fijar el monto de la multa impuesta por infracción al art. 46 de la Ley 24.240, en la suma de pesos DOS MIL ($2.000).

2°) Costas de la Alzada por su orden. Regular los honorarios profesionales del Dr. J. M. I. en la suma equivalente a CUATRO (4) JUS, más el IVA si correspondiere.

3°) Cúmplase con el traslado ordenado en el

punto IV de los considerandos.

4°) Tener presente las reservas del caso Federal y Provincial de fs. 68vta./69.-

5°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.-

La presente se dicta por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara, Dra. Silvia Noemí ALONSO, y concordar en la solución del caso (Ley V-N°17).-

Julio Antonio ALEXANDRE — **Fernando NAHUELANCA**

JUEZ de CAMARA — **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS