000409/2016

Comodoro Rivadavia, de noviembre de 2016.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"V. SA DE AHORRO FINES DETERMINADOS en autos:"T. P. J. G. c/V. SA de Ahorro Para Fines Determinados s/ Reclamo" Expte n° 1288/2015 s/ RECURSO DE APELACION LEY", Expte N° 409 Año 2016.**

I- Las presentes actuaciones llegan a conocimiento de esta Alzada porque a fs. 41/47 V. S.A. de Ahorro para Fines Determinados, pide se declare la nulidad de la Resolución n° 275/2016 de la ODC de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia e interpone recurso de apelación contra la misma.

Mediante dicha resolución se le impone una multa de $ 200.000 por el incumplimiento del acuerdo homologado administrativamente, más la suma de $ 400 por la publicación de la resolución conforme los arts. 47 de la Ley de Defensa del Consumidor, 6 inc. e) de la Ley VII N° 22 y 4 de la Ordenanza n° 6758/99.

II- El recurrente expone como consideración previa que ha dado cumplimiento al acuerdo al poner a disposición el cheque n° 78750484 por la suma de $ 140.037, en concepto del Valor de rescate actualizado. Adjunta copia del escrito y del documento (fs. 39/40). Solicita se deje sin efecto la multa.

III- A continuación, solicita se declare la nulidad de la resolución dictada. Manifiesta que no se corrió traslado de la petición de la actora por incumplimiento del acuerdo homologado, que no se

respetó el trámite impuesto por la ley y se conculcó su derecho de defensa.

Insiste que se aplicó la sanción sin que su parte pudiera formular su descargo y ofrecer pruebas. Señala que su parte puso a disposición de la actora el valor de rescate que incluye la actualización del monto a la fecha de emisión de la cartular. Sostiene que su parte no cometió la infracción que se le imputa. Refiere a los antecedentes del caso y el acuerdo arribado entre las partes. Manifiesta que la actora se niega a recibir el cheque ofrecido en pago. Agrega que por dicho motivo su parte informó a la autoridad administrativa y adjuntó documental que acredita su postura. Reitera que la sanción impuesta es improcedente. Sostiene que el monto de la multa es arbitrario y carece de fundamentación. Destaca que su conducta se ajustó a la normativa vigente y su falta de antecedentes. Solicita se revoque la resolución y se archiven las actuaciones, en subsidio, se reduzca el monto de la multa. Hace reserva del caso federal.

IV- En primer lugar, cabe señalar que en autos no se advierte que el trámite haya sido irregular. Surge de las actuaciones que la recurrente ha tenido oportunidad de formular su descargo al ser citada a las audiencias de conciliación fijadas, que no asistió a las mismas, que presentó escritos y formuló acuerdos, motivando el dictado de la resolución n° 145/2016 ODC que homologó el convenio de partes.

Dicha resolución estableció el plazo para el cumplimiento de la obligación asumida por la firma denunciada, bajo apercibimiento de aplicar la

sanción prevista por el art. 46 de la ley de Defensa del Consumidor.

Conforme lo dispuesto por esta norma, 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, dato objetivo que surge de la conducta demostrada en la causa.

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. de Ahorro para Fines Determinados asumió la obligación – sin reconocer hechos ni derechos y al solo efecto conciliatorio- de pagar a la Sra. J. G. T. P., la suma de $ 112.396,98 correspondientes a haberes netos, más la actualización a tasa activa del Banco Nación actualizables hasta los 45 días posteriores a la fecha de aceptación de la propuesta, conforme resulta de la liquidación del Grupo-Orden 9223-102 que integrara la denunciante.

A fs. 30/30vta., se dicta la Resolución ODC MCR N° 145/2016 que homologa el acuerdo arribado entre las partes. En el punto 2) de su parte resolutiva ordena cumplir con el acuerdo en el plazo de quince (15) días hábiles contados desde su notificación, bajo apercibimiento de aplicar la sanción prevista por el art. 46 de la ley 24240.

La resolución se notificó a los interesados a fs. 30/31, 33/35, quedando firme y consentida.

Lo expuesto demuestra la improcedencia de reiterar etapas precluidas del trámite administrativo y la inexistencia de violación al derecho de defensa del recurrente.

El día 23 de junio de 2016, la actora denuncia en sede administrativa el incumplimiento del convenio homologado y solicita se continúe con las actuaciones (fs. 35 vta).

Luego, el 8 de agosto de 2016, se dicta la resolución n° 275/2016 ODC que hace efectivo el apercibimiento efectuado e impone multa, siendo esta la resolución aquí recurrida.

La obligada al pago conforme surge de su escrito de fecha 25 de agosto de 2016 (fs 39), reconoce el incumplimiento imputado. Esto es así, dado que surge de lo manifestado por la parte y de la copia de la documental de fs. 40, que la orden de pago fue emitida el 3 de agosto de 2016, es decir, ya vencido el plazo impuesto para cumplir la obligación asumida. Tampoco acredita la negativa de la actora a recibir dicha orden de pago.

El posterior ofrecimiento y puesta a disposición de la actora en sede administrativa de una nueva orden de pago a su favor, no enerva el incumplimiento corroborado objetivamente de las constancias de la causa ni su responsabilidad por las consecuencias legales de su conducta.

En éstos 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.

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 monto 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 del acuerdo) como así también el ofrecimiento efectuado a

fs. 39/40, 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. 41/47, en consecuencia, modificar parcialmente el punto 1) de la parte resolutiva de la Resolución N° 275/2016 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 cinco mil ($ 5000).

V- Atento el ofrecimiento efectuado por V. S.A. a fs. 39/40, la Oficina de Defensa al Consumidor deberá correr traslado a la denunciante de dicha propuesta a los fines de la aceptación o no.

VI-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, **RESUELVE:**

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por V. S.A. de Ahorro para fines determinados a fs. 41/47., en consecuencia, modificar parcialmente el punto 1) de la parte resolutiva de la Resolución N° 275/2016 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 CINCO MIL ($5.000).

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

3) Tener presente las reservas del caso Federal y Provincial de fs. 47.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente se firma por dos vocales de Cámara en razón de 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).-

Fernando ANHUELANCA **Julio Antonio ALEXANDRE**
JUEZ de CAMARA **PRESIDENTE**

REGISTRADA BAJO EL Nro. DEL AÑO 2016

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS