Comodoro Rivadavia, de febrero de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"V. S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS en autos: "O., A. S. c/ V. S.A. de Ahorro para fines determinados –Comercial Automotor s/ Reclamo" Expte. 194/2016 s/ RECURSO DE APELACION"**, Expte. Nro. 514/2016.

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de ésta Alzada por haber sido apelada, por V. S.A. de ahorro para fines determinados -fs. 60/67-, la Resolución ODC MCR N° 358/2016 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, de fecha 08/09/2016 dictada en el expediente Administrativo N° 194/2016.

La resolución le impone una multa de pesos cincuenta mil ($50.000), 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. 46° de la ley 24.240, art. 5 4to, párr. de la Ley VII N° 22.

La recurrente practica liquidación y solicita que se deje sin efecto la multa impuesta. Indica la suma debida será abonada mediante cheque cruzado.

Plantea la nulidad de la resolución, por cuanto no se le brindó oportunidad de formular descargo. Indica que no se imputó, sino directamente se multó por la supuesta infracción sin darle oportunidad de brindar las explicaciones correspondientes.

Dice que una vez concluida la instancia conciliatoria la Dirección optó por sancionarla de manera directa omitiendo cumplir con el procedimiento

formal. En tal sentido señala que por estar cancelado el plan se vio imposibilitada de cumplir con lo ofrecido en el plazo de 7 días hábiles y el proceso de emisión del cheque se demoró como consecuencia de la distancia entre Comodoro y el domicilio real de la firma.

Luego impugna la resolución en crisis porque considera que no existe infracción toda vez que cumplió con el objeto principal del reclamo cual era la entrega del bien. Solo restaba informar el monto resarcitorio de acuerdo a las Condiciones Generales de la Solicitud de Adhesión. Puntualiza que la Dirección entiende que habría incumplido el acuerdo alcanzado en el marco de la etapa conciliatoria porque no emitió el cheque.

Señala que se omitió fundar la graduación de la multa, limitándose a imponer un monto totalmente arbitrario, sin expresar cual es el perjuicio real y cuantificable sufrido por el consumidor, lesionando gravemente su derecho de defensa, pues le priva conocer las razones que el Organismo entiende para imponer tal monto excesivo y desproporcionado.

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.

Hace reserva de caso federal y provincial.

II.- De las actuaciones administrativas

surge que el reclamante denunció ante la Oficina de Defensa del Consumidor local que el 28 de noviembre de 2014 abono la cuota Nro. 32 del Plan de ahorros 70/30 al que se habría suscripto en el mes de abril de 2012. En el mes de diciembre solicitó la emisión del cupón de pago para adelantar 30 cuotas del plan y lo abonó ($35.100). En el mes de febrero recibió factura en donde figuraban 29 cuotas anticipadas y no 30 como realmente había cancelado. La razón que le brindó la concesionaria fue que el total abonado habría sido insuficiente por un aumento en el valor del vehículo.

A fs. 7 y 8 se citó a audiencia de conciliación a la denunciada V. S.A. de Ahorro para fines determinados y a La Comercial Automotor S.A..

A fs. 11 Comercial Automotor S.A. planteo falta de legitimación pasiva como defensa de fondo.

A fs. 16 obra el acta de la audiencia referida del dia 14/4/2016 a la que no compareció V., citándola nuevamente para una segunda audiencia a fs. 18/20

A fs. 21 el denunciante amplia reclamo y solicita la entrega del bien y la multa prevista en el contrato. Ello, en virtud de haber sido beneficiado con la adjudicación del bien, haber cumplido las condiciones para la misma, solicitado el pedido de la unidad el dia 11/2/2016 y vencido el plazo para la entrega.

A fs. 42 se notifica a V. la instrucción de sumario por presunta infracción al art. 10 bis de la LDC, notificada a V. S.A. de Ahorro para fines determinados mediante carta documento (fs. 43/46).

A fs. 47/51 obra el descargo en el que la firma denunciada informa el funcionamiento del sistema y que en caso de demora de la entrega, la Sociedad Administradora debe intereses correspondientes a la demora. Relata los hechos, señala que la unidad será entregada a la brevedad. Solicita reapertura de la instancia conciliatoria y formuló ofrecimiento de practicar la liquidación correspondiente de los intereses por la demora en la entrega del vehículo en un plazo de 7 días hábiles contados desde la entrega. Asimismo ofreció abonar al denunciante, un adicional del 50% de la liquidación que surja.

Propuesta aceptada por el denunciante a fs. 51 vta.

A fs. 52/53 obra resolución homologatoria del acuerdo propuesto y notificado a la denunciada V. S.A. de Ahorro para fines determinados a fs. 54 el 11/08/2016.

A fs. 55 el 25/8/2016 el denunciante solicita que se aplique la sanción prevista por el art. 46 de la LDC por haber vencido el plazo sin que la denunciada cumpliera la propuesta ofrecida.

A fs. 56/58 obra la resolución cuestionada que impone la multa.

III.- Es dable señalar que según lo dispuesto por el art. 46 de la ley 24.240, el incumplimiento de un acuerdo conciliatorio es considerado como violación a la ley de Defensa del Consumidor. El infractor es 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 trata de una infracción formal.

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 de 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 y reseñadas pormenorizadamente, surge que por medio del acuerdo conciliatorio ofrecido por la propia denunciada V. S.A. y homologado por aceptación de la consumidora denunciante, la apelante asumió la obligación –sin reconocer hechos ni derechos y al solo efecto conciliatorio- de hacer la entrega de la unidad, y practicar liquidación en el término de 7 días hábiles

de los intereses debidos por la supuesta demora en la entrega del vehículo y abonar un 50% adicional a tal monto a favor del sr. A. S. O.

Pasados 9 de días hábiles desde la notificación de la homologación del acuerdo, el Sr. O. acusó el 25/8/2016 el incumplimiento de lo convenido y solicitó que se continúe con las actuaciones correspondientes.

Cuestiona ahora, la falta del procedimiento de descargo, pero inmediatamente reconoce el incumpliendo a su propia propuesta conciliatoria cuando explica las razones de la demora y que está en curso la confección del cheque.

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.

Es que la recurrente además de acreditar el no pago, la razón dada no resulta válida para justificar ese incumplimiento. De tal manera, persigue la nulidad de la resolución, por la nulidad misma, pues no brindó bases que permitan dejar 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 una infracción al art. 46 de la ley 24.240, reconocido por la propia firma V. S.A.

En los términos del art.46 citado, el mero incumplimiento implica la infracción formal, y frente a su denuncia por parte del consumidor, la única

defensa que puede invocar la demandada, es haber dado cumplimiento al acuerdo.

Es cierto que corresponde dar un traslado al sumariado a efecto de garantizar el derecho de defensa, pero si la única defensa posible es acreditar el cumplimiento y en el caso existe expreso reconocimiento del incumplimiento por parte de la propia sumariada, la nulidad pretendida carece de sustento (Conf. esta Sala S.I. 107/2006).

Asi, se señala, "en caso de no acreditar el cumplimiento, la sanción deviene inexorable, debiendo tan solo la autoridad de aplicación graduar la pena correspondiente" (Vazquez Ferreyra, Roberto A "Ley de Defensa del consumidor comentada y anotada" Dir. por Picasso-Vazquez Ferreyra, Ed. La Ley, Bs. As. 2009, T.I p. 569).

Establecida la existencia de una infracción al artículo 46 de la ley 24.240, y la improcedencia de la nulidad impetrada, 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 cuál 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 tal sentido, tenemos en cuenta la escala prevista por el art 47 de la ley 24.240 pero también la entidad de la conducta sancionada. Repárese que se trata de incumplir con la propia propuesta unilateralmente ofrecida y admitida sin reservas por la

denunciante, en el plazo que la misma infractora señalara.

Como lo hemos señalado ya, a ello se agrega la reiteración de la conducta incumplidora. Ante la Sala A de este tribunal, mediante la sentencia interlocutoria nro. 98/2016 dictada en los autos "V. S.A. de Ahorro Para Fines Determinados en autos: "S., S. F. C/ V. S.A. De Ahorro Para Fines Determinados S/ Reclamo Expte. 43/2015 S/ Recurso de Apelación" Expte. nro. 210/2016 se disminuyó el monto establecido por la autoridad administrativa por Resol. de la ODC Nro. 102/2016 (de $10.000) por considerarlo excesivo respecto de idéntica falta cometida por la misma denunciada.

Se verificó luego idéntica actitud en los autos "V. S.A. de Ahorro para fines determinados en autos "V., G. R. c/ Comercial Automotor V. S.A. de ahorro para fines determinados s/ Reclamo Expte. Nro. 494/2015 s/ Recuso de Apelación" Expte. Nro. 206/2016 y se resolvió confirmar el monto fijado por el Organismo Administrativo de $10.000.

Tales razones fueron tenidas en cuenta y expresamente invocadas en la Resolución ODC 358/2016 que es cuestionada ahora y son suficientemente demostrativas de la falta de razón del recurrente, quien se agravia de la graduación de la multa desconociendo su actitud.

Es más, en la Resolución recurrida, expresamente se dijo que la firma V. "ha desplegado en reiteradas oportunidades una conducta avasalladora de

los derechos de los consumidores haciendo prevalecer su situación hegemónica respecto de aquellos y decidiendo efectuar el pago de los intereses por mora en la entrega de los vehículos en el momento en que a su parecer resultaba oportuno, muchas veces luego de meses de formalizarse los reclamos administrativos y de llevar a cabo audiencias conciliatorias abarcando en ocasiones el proceso sumarial mismo".

Cuestiones todas estas que la firma apelante no puede rebatir y cobran peso a la hora de graduar la multa.

Se demuestra así que los agravios relativos a la falta de fundamentación y exceso del monto de la multa impuesta tampoco merecen recepción.

IV.- Las costas de la Alzada atento la naturaleza de la cuestión se imponen a la recurrente vencida.

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 B** 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 V. S.A. de Ahorro para fines determinados a fs. 60/67, en consecuencia, confirmar la Resolución N° 358/2016 de la ODC.

2) Costas de la Alzada por su orden. Regular los honorarios profesionales del Dr. J. M. I. en la suma equivalente a ocho (8) JUS, más el IVA si correspondiere.

3) Tener presente las reservas del caso Federal y Provincial de fs. 66.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara por encontrarse vacante un cargo de Juez de Cámara en la sala, y existir concordancia en la resolución del caso (Ley V N°17).

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2017

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS