Puerto Madryn, agosto de 2022

VISTO Y CONSIDERANDO:

I.- Antecedentes. Que vienen estas actuaciones a ser resueltas a esta excelentísima Cámara de Apelaciones, procedentes de la Oficina de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios dependiente de la Subsecretaría de Gobierno de la Municipalidad de Puerto Madryn, a fin de que le sea dada solución al recurso de apelación incoado por P. O. SA DE A. P. F. D. a fs. 113/123, contra la Disposición N° 07/2022 ODC emitida por el órgano de aplicación a fs. 100/103, en el marco del Expediente N°130/2022 caratulado *"A., R. R. c/ P. O. SA D. A. P. F. D. s/ Presunta Infracción Ley 24.240"*.

II.- El acto puesto en crisis. El acto puesto en crisis dispuso: *"ARTICULO 1º: Aplíquese multa de acuerdo a lo previsto por el artículo 26 de la Ordenanza 11.950 a la empresa P. O. S.A. D. A. P. F. D. CUIT Nro X. cuyos datos y domicilio constan en autos, de acuerdo a los considerandos respectivos y de acuerdo a su calidad de reincidente. Dicha Multa será por la suma de por la suma de PESOS VEINTE MIL ($20.000), las que serán transferidas a la siguiente cuenta de la municipalidad de Puerto Madryn CBU X. […] ARTICULO 3°: DISPONER que P. O. S.A. D. A. P. F. D. dentro del plazo de diez (10) días hábiles de firme la presente, proceda a abonar a A. R. cuyos datos obran entre las constancias del expediente, en concepto infracción al art 4 ley 24240 y daño directo, la suma de PESOS CUARENTA MIL ($40.000), hasta el día de emisión de la presente disposición. La suma mencionada será transferida en forma electrónica al Sr. A., debiendo la misma agregar en estos actuados su constancia de CBU"*

El reclamo tuvo lugar por cuanto el Sr. A. suscribió un contrato con la demandada, a fin de adquirir mediante el sistema de A. previo un automotor marca FORD modelo KA FREESTYLE 1.5 SEL AT, el cual al momento en el cual debía efectivizarse la entrega, había sido discontinuado por la empresa.

El denunciante había terminado de pagar la totalidad de las 84 cuotas del P. suscripto y como corolario de ello conforme surge del relato de ambas partes fue invitado a optar por algún modelo entre aquellos que continúan siendo producidos, previo pago de la diferencia económica correspondiente.

El denunciante puso de relieve que la empresa, sin informárselo, le depositó una suma de dinero equivalente a $ 1.378.414,31, destacando que él no había hecho uso de la opción de recibir el reembolso de las sumas pagadas en lugar de un rodado, haciendo hincapié especialmente en que en ningún momento la empresa le hizo entrega de detalle de la liquidación, desatendiendo de manera absoluta sus requerimientos.

Reclamó en consecuencia la liquidación correspondiente y el valor de la unidad adjudicada al día 27/05/2021, lo que cuantificó en $ 1.558.000.

III.- La apelación. En *primer término*, se agravia la recurrente por cuanto postula que se ha vulnerado su derecho de defensa, visto que no confiere posibilidad alguna de efectuar manifestación o descargo. Solicita en consecuencia que la Disposición atacada sea fulminada con la nulidad.

En *segundo lugar* y previa descripción general de la mecánica de la clase de contratación que la vinculó con el denunciante, -poniendo de relieve que la modalidad se encuentra autorizada y controlada por la IGJ-, la quejosa argumentó que no existió violación alguna de los artículos 4 y 40 bis de la LDC.

Con relación a la infracción del artículo 4 de la LDC, se agravia pues considera que no existió violación del deber de informar al consumidor.

Sostiene que el denunciante no puede reclamar déficit en el deber de informar, pues la mecánica de la indemnización es la contenida en las Condiciones Generales de Contratación, documento que da cuenta de

manera clara cuáles son los descuentos a los que se encuentra sometido el haber de quien suscribe un P. de A., resaltando en especial, que tales Condiciones Generales de Contratación fueron aprobadas y supervisadas por la IGJ.

Indica que las liquidaciones hechas conforme las Condiciones Generales de Contratación por otra parte, constan en el expediente.

En lo atinente al daño directo del artículo 40 bis de la LDC, cuestiona la competencia de la sede administrativa para condenar la reparación de daños, fundándose en la división de poderes.

A mayor abundamiento, objeta que no ha existido daño en el reclamante que amerite indemnización.

En *tercer término*, objeta la desmedida cuantificación de la sanción y el exceso en la punición, argumentado que existe ausencia de fundamentación, citando jurisprudencia en apoyo de su tesis.

Concluye que, a partir de lo expuesto el acto cuestionado carece de motivación y fundamentación suficiente, incurriendo en violación del principio de *"juridicidad"* o legalidad.

IV.- Tratamiento de los agravios de P. O. SA D. A. P. F. D..

IV.A.- Derecho de defensa. La recurrente plantea que la emisión de la Disposición apelada afecta su derecho de defensa, toda vez que no otorga la posibilidad de efectuar descargo ni formular manifestación alguna.

Extraña que la recurrente argumente que no se le dio traslado de la infracción, toda vez que fue convocada a la audiencia de mediación de fecha 09/09/2021, siendo notificada oportunamente del Acta de Imputación - Infracción y Apertura de Sumario N° 98/2021 del 16 de diciembre de 2021 (fs. 66), procediendo a su defensa mediante la presentación del escrito obrante a fs. 74/86.

Con fundamento en lo expuesto, el agravio será rechazado.

IV.B.- El deber de informar del artículo 4 de la LDC. El art. 4 de la norma dispone: "*Información. El proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización.*

La información debe ser siempre gratuita para el consumidor y proporcionada en soporte físico, con claridad necesaria que permita su comprensión. Solo se podrá suplantar la comunicación en soporte físico si el consumidor o usuario optase de forma expresa por utilizar cualquier otro medio alternativo de comunicación que el proveedor ponga a disposición".

Conforme surge de las constancias arrimadas al expediente administrativo, la liquidación de la suma transferida obra a fs. 88, como adjunto a la presentación efectuada el día 30/12/2021.

No puede perderse de vista que la denuncia fue incoada en fecha 27/05/2021, datando la audiencia de mediación del día 09/09/2021, y que hechos tales como la adjudicación de la unidad, su pedido, la comunicación de que el modelo había dejado de fabricarse, y la transferencia del dinero,

se remontan al 10/12/2020, 30/12/2020, 20/01/2021 y 03/05/2021

respectivamente.

Vale decir que, si se considera que la liquidación -como explicitación de la mecánica empleada para cuantificar-, es la información requerida, la misma fue aportada 8 meses después de haberse efectuado la transferencia, y 4 meses después de la fecha de la audiencia de conciliación.

Asimismo, el hecho de no haber sido proporcionada la información al tiempo en el cual se le comunica al consumidor que el modelo por el cual suscribiera su P. de A. había dejado de fabricarse, priva al mismo de la posibilidad de establecer algún tipo de comparación de cara a optar por afrontar el costo que supone el cambio de modelo o la pérdida que casi por

definición habrá de generarle el reembolso del dinero pagado, en las condiciones contratadas.

Ello refleja a las claras que la denunciada ha obrado en infracción al art. 4 de la LDC, violando su deber de informar al consumidor.

Por lo expuesto el agravio será desestimado.

IV. C.- El daño directo del artículo 40 bis de la LDC. La recurrente cuestiona que la disposición apelada ordene la indemnización del daño directo con fundamento en el 40 bis de la LDC, en razón de que el órgano de aplicación carecería de competencia para ello y con base en que no existe daño directo.

IV.C.1.- La competencia. Esta Alzada ha sentado pacífico criterio según el cual la imposición de condenas a indemnizar el daño directo por parte de la Oficina de Defensa del Consumidor, como órgano de la administración, no vulnera la división de poderes, pues la normativa consumeril en el artículo 40 *bis* establece estrictas pautas en orden a la concesión de este tipo de competencias (ver CAPM Sentencias Interlocutorias Registradas bajo N° 41/22 SICA; N° 42/22 SICA; N° 44/22 SICA; N° 47/22 SICA entre otras).

En este orden, el referido art. 40 bis de la Ley 24.240, el artículo 4 de la Ley VII N°22, Ley VII N°61, la Ley VII N° 53, la Ordenanza Municipal N° 2419/98, que adhiere a la Ley VII N°22 y la Ordenanza N° 10.137 que contempla en sus considerandos la potestad de los órganos municipales para determinar la existencia y magnitud de los daños directos, son el fundamento normativo de la competencia administrativa de la ODC de Puerto Madryn para disponer la indemnización del daño directo.

Huelga recordar que existe asimismo posterior control judicial, tal como el que se encuentra ejerciendo esta Alzada en instancia de apelación. Así, el entramado institucional diseñado dispone la existencia de tal reaseguro, tenido en cuenta por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fundamentos del precedente "*FERNÁNDEZ ARIAS"* (Fallos, 247:646).

En sentido concordante se ha afirmado que la CSJN en el precedente *"Ángel Estrada y Cía."* (Fallos 328:651), entendió respecto de la atribución razonable de competencias administrativas *"que la asignación de facultad indemnizatoria a la autoridad administrativa de defensa del consumidor tiene como objetivo dar una respuesta sencilla a las causas de pequeña cuantía que no llegan a los tribunales, resulta lógico que su ejercicio sólo tienda a la reparación de tales "daños menores" –en el caso, del daño provocado en los bienes materiales objeto de la relación de consumo y, aun así, como veremos, hasta un tope determinado–, y no, en cambio, a la reparación de otros rubros que pudieran engrosar la indemnización pretendida y, por ende, ahí ya sí, justificar que el consumidor o usuario acuda a los tribunales"* (STUPENENGO, Juan Antonio, "El daño directo tras la vigencia del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación").

De lo expuesto surge la clara competencia de la ODC para disponer la indemnización del daño directo en los términos del art. 40 bis de la LDC, por lo cual no asiste razón a la quejosa en dicha parcela del agravio.

IV.C.2.- La existencia de daño directo. Aclarada la cuestión relativa a la competencia, se impone determinar si efectivamente existe daño directo acreditado en el expediente.

En este sentido no puede sino concluirse que, en las presentes, se encuentra acreditada la existencia de infracción al art. 4 de la LDC en cuanto existió un déficit grave en el deber de proporcionar información al consumidor, debiendo ser analizado si ello irroga daño resarcible; esto con total independencia de la cuestión relativa a si la suma transferida equivalente a $1.378.414,31, se ajusta o no a derecho, o si debe ser reembolsado el valor del vehículo actualizado, lo cual no fue decido ni apelado, razón por la cual se sitúa fuera del estrecho margen del recurso.

Tal como se ha puntualizado, la vulneración de la LDC radicó en la reticencia de la denunciada a proporcionar información fidedigna al denunciante en tiempo oportuno.

El periodo que va desde la transferencia de la suma -operada el 03/05/2021-, hasta la entrega fehaciente de la liquidación -el 30/12/2021- supone un segmento temporal de 8 meses, los cuales impiden tener por concluida la operación que clausura el negocio jurídico, ante la falta de certezas, todo lo cual se traduce concretamente en una minoración de la posibilidad de disponer del capital.

Si a ello se aduna la vigencia de un marco inflacionario que contribuye a la depreciación de la moneda, es lógico postular que la falta de información en tiempo oportuno, fue lesiva de la esfera patrimonial del denunciante, dado que genera incertidumbres que atentan contra la posibilidad de dar destino al capital de manera segura, lo cual encarna una forma de daño directo en los términos de art. 40 bis de la LDC, por tratarse de una consecuencia inmediata de la infracción del art. 4 de la misma norma.

Habrá de tenerse en cuenta también el monto de condena dispuesto, el cual asciende a la suma de $ 40.000, fue especialmente prudente y criterioso, si se lo compara con las sumas involucradas, el valor inicial del bien en cuestión, la diferencia entre lo reintegrado y el valor actualizado, y la envergadura de la operatoria comercial de la empresa denunciada. Como colofón, y atendiendo a las especiales circunstancias en las que se encuadra la cuestión relativa al déficit en el deber de informar por parte de la denunciada, no puede esta Alzada cerrar los ojos ante una irrefragable verdad factual: el hecho de que la fabricación del modelo de automóvil por el cual el consumidor había suscripto el P. de A. fue discontinuada por la parte empresaria en forma unilateral, resultando un acontecimiento externo al consumidor, asumiendo para el mismo el carácter de lo inevitable.

En cualquier caso, la hipotética circunstancia de que también pudiese serlo para la empresa que organiza el sistema de A. previo, se desdibuja si se considera que por su innegable vinculación con la empresa que produce las unidades, cuenta con información más precisa que el consumidor, así como

también, con mejores posibilidades de fraccionar costos mayores, cualesquiera que ellos fueran, entre la comunidad de co-contratantes que componen la comunidad de riesgo, para el caso todos los suscriptores.

Con fundamento en esta consideración es que la indemnización por infracción al deber de informar correctamente, en el marco general de la contratación y dado el curso de los hechos que llevaron a la imposibilidad de adjudicar la unidad por la que se había suscripto el P. de A., luce por demás justa, prudente y adecuada.

Razón por la cual, el agravio será rechazado en esta parcela, y en consecuencia, la indemnización dispuesta será confirmada.

IV.D.- La sanción: ausencia de fundamentación y exceso en la punición.

Hemos de tener especialmente presente que el monto de la sanción impuesta es particularmente criterioso y prudente, si se tiene en cuenta la envergadura de la empresa denunciada, por una parte; y el valor del bien y el monto del precio involucrados el negocio, por el otro.

No se advierte, ni la recurrente ha demostrado que la sanción sea exorbitante o irrazonable.

En este sentido se ha sostenido que: *"La apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de sanciones en el caso, con motivo de una infracción a la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor- pertenecen al ámbito de la administración, cuyo ejercicio no debe ser sustituido por los jueces, a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad manifiesta"* (Cámara Nacional Federal Contencioso Administrativa, Sala III, *"Círculo de Inversores SA c/Secretaría de Comercio e Inversiones"*, L. L. 2000-F-641).

Con base en lo expuesto el agravio será rechazado.

V.- Conclusión. De acuerdo con los fundamentos vertidos corresponde desestimar los agravios en los que se funda el recurso y confirmar la Disposición N° 07/2022 ODC apelada en todo lo que decide.

VI.- Costas y honorarios. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010).

En consecuencia, corresponde imponer las costas de alzada a la apelante vencida (artículo 69 CPCC), regulando los honorarios del letrado de la accionada recurrente Abogado M. O. G. en 12 JUS.

VII.---Con fundamento en las consideraciones vertidas, la Excelentísima Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Puerto Madryn **RESUELVE:**

1. **RECHAZAR** el recurso de apelación incoado y **CONFIRMAR** la disposición recurrida en todo cuanto decide;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la recurrente vencida;
3. **REGULAR** los honorarios del letrado de la accionada recurrente Abogado M. O. G. en 12 JUS;

4. REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y DEVUELVASE.-

La presente sentencia es firmada por dos Jueces de Cámara en virtud de encontrarse el Dr. Julián Emil Jalil en uso de licencia y concordar en la solución del caso.

Registrada bajo N° /22 SICA