----Trelew, 29 de mayo de 2023.----------

----**VISTOS:** Estos autos caratulados: “C., R. L. c/ BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA s/ Denuncia Ley de Defensa del Consumidor” (Expte. N° 156 - Año 2023 CAT) venidos a despacho a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por la denunciada “Banco de la Nación Argentina" a fs. 83/91 vta. (23/02/2023), contra la Disposición N° 08/2023 ODC de fs. 75/78 (24/01/2023), emitida por la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew, concedido a fs. 102 (07/03/2023).----------

----**Y CONSIDERANDO**:----------

----**I.-** Por Disposición N° 08/23 ODC (fs. 75/78) la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew impuso al Banco de la Nación Argentina una multa de $50.000, por infracción a los arts. 4, 7, 19 y 40 bis de la Ley N° 24.240. Asimismo, ordenó que respetara la oferta que figuraba en la página web https://bna.com.ar/home/mimotointerna a fin de no agravar la situación del denunciado (conf. Art. 10 inc. a, de la Ley 24.240). Además, mandó a publicar a costa del condenado una breve reseña del caso y la parte resolutiva de la Disposición N° 08/2023 ODC en el D. E. C. de la ciudad de Trelew por un (1) día.----------

----Para resolver, se refirió a los antecedentes del sumario y tuvo especialmente en cuenta que transcurrido el plazo otorgado en el Acta de Imputación - Infracción y Apertura de Sumario N° 136/2022, donde se le imputó la presunta infracción a los arts. 4, 7, 19 y 40 bis de la Ley 24.240 (fs. 63), la denunciada no había presentado su descargo, de lo que resultaba que la documentación aportada y los dichos del denunciante no habían sido desvirtuados por el Banco de la Nación Argentina, constituyendo prueba suficiente (conf. art. 6 de la Ley VII N° 22); y sostuvo que ello evidenciaba que la denunciada había incumplido con la oferta publicada en su página Web.----------

----Posteriormente, explicó el alcance del deber de información (conf. art. 4 de la Ley 24.240) y consideró que la denunciada había infringido dicho deber. Asimismo, detalló que se evidenciaba un claro incumplimiento de la oferta brindada por el banco, ya que de la documental acompañada y de los hechos denunciados surgía evidente que la entidad financiera había creado una expectativa objetiva en el usuario, quien le había depositado su confianza en atención a su prestigio de la entidad financiera. ----------

----Indicó que la moto que el denunciante pretendía adquirir figuraba dentro de la plataforma oficial de la denunciada y el precio de financiación publicado, por lo que el Banco se encontraba obligado a cumplir con dicha oferta a los fines de que el denunciante adquiriera la moto. Consideró que la expectativa creada por la oferta era legítima, aún en el caso de que en la plataforma figure la motocicleta como B. - N. 110 Chubut - Escalante (test), ya que inducia a error a los destinatarios pudiendo afectar sus decisiones.----------

----Por último, consideró que correspondía hacer lugar a la pretensión del usuario (conf. art. 10 inc. a, de la Ley 24.240) y ordenó a la empresa sumariada a que respetara la

oferta tal y como fue publicada, además, aplicó una multa de $50.000 al Banco de la Nación Argentina, para lo que tuvo en cuenta el rol profesional de la empresa como proveedora de servicio; su importancia a nivel nacional; la clara desigualdad estructural que existe entre las empresas y los usuarios, lo que se traducía en la asimetría de información, en las diferencias de poder económico y de negociación, lo cual se ve agravado ante un contrato de adhesión, como también, el daño hacia al usuario, quien pese haber intentado arribar a un acuerdo con la denunciada, éste fracasara, y mandó a publicar a costa de la condenada una breve reseña del caso y de la parte resolutiva (conf. art. 47 de la Ley 24.240).----------

----**II.-** Contra dicha disposición el Banco de la Nación Argentina interpuso recurso de apelación a fs. 83/91 vta. En primer lugar, la denunciada recurrente planteó la incompetencia de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew para intervenir en los asuntos que lo involucren.----------

----Refirió que de acuerdo a la naturaleza jurídica de la entidad bancaria (conf. Ley 21.799) forma parte del sector público financiero y que al tratarse de un ente autárquico del Estado Nacional es un organismo descentralizado perteneciente al sector público nacional.----------

----Señaló que, conforme los arts. 1 y 27 de la Ley 21.799 (Carta Orgánica del Banco de la Nación Argentina) se halla sometida a la jurisdicción federal. Además, sostuvo que, se encuentra comprometida la responsabilidad del Estado y que la falta de competencia del organismo de defensa del consumidor al dictar la resolución recurrida vulnera derechos constitucionales, arrogándose facultades propias del poder judicial y cuyas decisiones están sujetas exclusivamente a la jurisdicción federal, violentando el derecho de defensa, igualdad ante la ley, debido proceso, principio de división de poderes y el derecho de propiedad del Banco de la Nación Argentina (conf. Ley 48, Ley 21.799 y el art. 116 de la Constitución Nacional). ----------

----Transcribió el art. 41 de la Ley 24.240 y señaló que la concurrencia jurisdiccional que la norma establece cede cuando la ley debe aplicarse a órganos que pertenecen al Estado Nacional, los que se encuentran sujetos a las normas de carácter federal. Citó jurisprudencia.----------

----Consideró que la competencia atribuida a las Provincias por el art. 45, último párrafo, de la Ley 24.240 no se extiende a la fiscalización y al control de los órganos del Estado y que por la materia están sujetos a la jurisdicción federal. Citó jurisprudencia provincial y nacional. ----------

----Agregó que, cuando la demanda se instaura contra entidades nacionales el fuero federal surge por razón de la persona (conf. art. 116 de la C.N y art. 2 inc. 6 y art. 12 de la Ley 48). Señaló que, el ente de aplicación, control y juzgamiento de la normativa en el presente caso no podía ser el ente municipal como autoridad para juzgarlo y que mantener la competencia del organismo municipal viola el principio de sujeción a la ley

y el de división de poderes, ya que la Oficina había asumido potestades que no le eran propias.----------

----Dijo que la Ley 21.526 de Entidades Financieras, en su artículo 4, establece que el Banco Central de la República Argentina ejercerá la fiscalización, por lo que es aquella entidad quien debe controlar los servicios que presta. ----------

----Sin perjuicio de ello, expuso los agravios que considera que le ocasiona la disposición recurrida. En síntesis, refirió a que no existió infracción a los arts. 4, 7, 19 y 40 bis de la LDC.----------

----Respecto a la infracción al art. 4 de la LDC sostuvo que la norma hace clara referencia a la información suministrada por los bienes y servicios brindados por el proveedor y no a los bienes y servicios brindados por un tercero ajeno a la obligación comercial por lo cual no era posible tener conocimiento de sus características y agregó que había brindado información detallada y precisa.----------

----Detalló el procedimiento que debió seguir el denunciante para adquirir la moto publicada en su sitio web y las condiciones para su aprobación. Destacó que el vehículo al cual había pretendido acceder el denunciante se identificaba como vehículo test, dado que el mismo se encontraba fuera de stock en la tienda virtual y que no era responsable de la existencia o el agotamiento del stock en la misma, como tampoco, de los plazos de entrega ni del funcionamiento de la unidad adquirida y/o cualquier otra cuestión que corresponda en relación entre el concesionario y el comprador y que únicamente otorgaba financiamiento, el que se encuentra limitado al precio de lista de la unidad adquirida y que es informado en la Tienda del Banco Nación. ----------

----Indicó que podía modificar o dar de baja la oferta sin previo aviso y que ello implicaba la posibilidad de revocación de la oferta cuando la situación le es informada al consumidor, lo que había sucedido en el caso y detalló que el producto seleccionado siempre dependerá de que la concesionaria oferente tenga stock para la venta.----------

----Explicó que en el caso el denunciante había procedido a reservar una moto de prueba o test sin stock, lo que ocasionó que la reserva haya sido cancelada, lo que se había comunicado al cliente y que ello surgía de la documental acompañada por el denunciante. ----------

----Dijo que cumplió con el deber de información a su cargo, lo que no fue tenido en cuenta por Oficina de Defensa del Consumidor quien ni siquiera había fundado cuál había sido la información omitida, deviniendo dicha infracción en arbitraria, afectando el debido proceso, la igualdad ante la ley y el derecho de propiedad.----------

----Expresó que el mismo argumento era válido en lo que respecta a la imputación del art. 7 de la LDC, ya que no comercializaba la moto sino que otorga la financiación para la adquisición y que ello queda supeditado a la adquisición de un automotor en stock.

Sostuvo, además, que resultaba un enigma cuál era la supuesta vulneración, ya que la Oficina de Defensa del Consumidor no había fundado el mismo. ----------

----Respecto a la imputación por infracción al art. 19 de la LDC la apelante indicó que resulta arbitraria, ya que el artículo en cuestión hace referencia al servicio que presta el proveedor, no así por los productos y servicios ofrecidos por un tercero.----------

----Señaló, en relación a la violación al art. 40 bis de la Ley 24.240, que de las constancias de autos surgía claro la falta de daño directo al denunciante. Reiteró que solo se limita a otorgar créditos y que ello dependía de que la unidad se encuentre en stock.----------

----Agregó que, el vehículo no había sido ofrecido por la entidad bancaria y que resultaba imposible cumplir con el art. 3 de la disposición atacada, por no haber ofrecido la motocicleta, la cual era ofrecida por un concesionario ajeno a la entidad bancaria.--------

----Indicó que existía una incongruencia entre la disposición y la imputación realizada, lo que afectaba su derecho de defensa en juicio, como también, alegó una falta de ponderación en la prueba y arbitrariedad en la imposición de la multa, ya que había proporcionado de forma precisa y detallada la información requerida durante la tramitación del expediente administrativo. ----------

----Expuso que la multa de $50.000 era arbitraria y desmesurada, que no tenía un parámetro razonable y que dicha multa era un daño punitivo encubierto, cuya facultad está por fuera de las facultades del organismo administrativo.----------

----Por último, solicitó que se declare la inconstitucionalidad del art. 45 de la ley 24.240 en lo que respecta a la acreditación del pago de la multa como requisito de admisibilidad del presente recurso, hace reserva del caso federal y efectúa el petitorio de estilo.--------

----**III.-** Resulta pertinente efectuar una reseña de las actuaciones llevadas a cabo ante la autoridad de aplicación para luego ingresar en el tratamiento de los agravios expuestos por la recurrente. ----------

----De tal modo, tenemos que: ----------

----El 16/06/2022 se dio inicio a las actuaciones administrativas con la denuncia formulada por el Sr. R. C. contra el Banco de la Nación Argentina (fs. 1/ vta.). De la documental acompañada en la denuncia inicial (fs.3/24 vta.) surge que el Sr. C. pretendía adquirir una moto cero kilómetro por el plan “Mi Moto” que ofrece el Banco Nación de la República Argentina, cuya operatoria se realiza a través de la plataforma *marketplace* del Banco, donde se detallan los modelos y stock disponibles (ver fs. 3), que a dicho fin reservó la moto que figuraba en la Tienda del Banco Nación como modelo: B. N. 110- Chubut- Escalante (test), la que fue aprobada y reservada mediante el código de reserva N° X. e informado ello al Sr. C. vía mail el 19/04/2022 (fs. 9).----------

----A fs. 10/20 surge que el denunciante presentó la solicitud de préstamo para la adquisición de la moto que había sido reservada y que luego de un intercambio de mails entre la entidad financiera, el denunciante, ante los requerimientos efectuados por éste por la falta de información de su solicitud que había sido aprobada, el 03/6/2023 vía mail es citado a concurrir a la sucursal Trelew del Banco a fin de brindarle información requerida (ver fs. 24). Conforme surge del relato de los hechos (ver fs. 1) el denunciante habría concurrido al Banco de la Nación Argentina sucursal Trelew, donde le habían informado que desde la Casa Central del Banco le habrían negado la reserva y la aprobación del préstamo para la adquisición de la moto, dado que habría seleccionado una concesionaria inexistente y una moto test.----------

----A fs. 25 (21/06/2023) la Oficina de Defensa del Consumidor le hizo saber a la denunciada "Banco de la Nación Argentina" el reclamo del Sr. C. y que en el pazo de 5 días hábiles debía presentar su descargo por escrito.----------

----A fs. 27/29 se presentó el Banco de la Nación Argentina, planteó la competencia federal y realiza su descargo, en el que detalló el procedimiento para la adquisición de la moto, explicó que el denunciante había procedido a la reserva de una moto prueba o test sin stock, por lo que dicha reserva fue cancelada y comunicada al cliente.----------

----A fs. 41 se fijó una audiencia de conciliación a los fines previstos por el artículo 45 de la Ley N° 24.240 y atento el denunciante haber manifestado su imposibilidad de concurrir, a fs. 54 (05/09/2022) se fijó nueva audiencia, a la cual concurrió el denunciante y la denunciada, esta última solicitó una prórroga de 5 días hábiles, ofreciéndole al consumidor que se acerque a la sucursal del Banco a fin de arribar a un acuerdo conciliatorio (ver fs. 58).----------

----Posteriormente, el 26/09/22 (fs. 59) se presentó el Sr. C. y manifestó que atento lo acordado con la denunciada se pondría en contacto telefónico y que hasta ese momento no lo habían hecho, dilatando el proceso y solicitó el cierre de la etapa conciliatoria.------

----El 19/12/2022 (fs.63/64.) se labró Acta de Imputación - Infracción y Apertura de Sumario N° 136/2022 de contra la denunciada por infracción a los art. 4, 7, 19 y 40 bis de la Ley N° 24.240, el 28/12/2023, de lo que se corrió traslado a la denunciada a fin de que efectué su descargo, lo que fue notificado vía mail a la denunciada.----------

----En la mencionada Acta de Imputación N° 136/2022 el organismo administrativo consideró que el Banco como profesional en la materia es el encargado de brindar la información a sus clientes y que el derecho a la información se ubicaba en el centro de los derechos sustanciales de los consumidores, en tanto les permite resguardar sus intereses económicos e incluso la vida y la salud.----------

----Refirió a la normativa de protección de los usuarios de servicios financieros emitida por el Banco Central, la cual impone el respeto de las normas legales en la materia.

Agregó que el usuario tuvo que iniciar la actuación administrativa para obtener una respuesta concreta clara y detallada de su situación.----------

----Consideró, conforme los dichos del denunciante y la documentación acompañada por éste, se evidenciaba que la empresa había creado una expectativa objetiva en el usuario, quien había depositado su confianza en la entidad financiera y que la forma en que se había ofrecido el financiamiento para adquirir el vehículo inducía a error al consumidor, pudiendo afectar su decisión, como había ocurrido, de forma positiva.----------

----Por último, sostuvo que se podía establecer la existencia de un presunto daño directo, susceptible de apreciación pecuniaria, al encontrarse el usuario en la expectativa del cumplimiento de la oferta por parte de la entidad financiera, generando este accionar un posible daño directo en su patrimonio y en su persona (conf. art. 40 bis de la LDC). -----

----**IV.-** Delimitada la materia sobre la cual debe intervenir este Tribunal de Alzada, se procederá al análisis de los agravios vertidos, aclarando que la decisión que se adopte responderá a verificar la debida aplicación de las normas por parte de la autoridad administrativa, conforme los hechos que fueron denunciados y acreditados en el procedimiento.----------

----Asimismo, cabe recordar que esta Alzada no se encuentra obligada a analizar cada una de las cuestiones introducidas por las apelantes en sus expresiones de agravios, sino tan sólo aquéllas que resultan conducentes para decidir respecto de la disposición impugnada y sean suficientes para emitir un pronunciamiento válido, siguiendo el criterio de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos: 258:304; 262:222; 2723:225, 278:221, 291:390, entre otros). ----------

----En tales condiciones, en los términos en que fueron planteados los agravios por la recurrente corresponde ingresar en primer término, por una cuestión de orden lógico, al tratamiento de la crítica respecto a la competencia de la autoridad administrativa para intervenir en el reclamo de marras al indicar que se trata de una entidad que forma parte del sector público financiero.----------

----Al respecto, el art. 3 in fine de la LDC sostiene que las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en la LDC y sus reglamentaciones, sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica. ----------

----En consonancia con ello, no puede soslayarse que la finalidad de la LDC es la protección del consumidor o usuario, resultando sus normas de orden público, por lo que persigue dicho sistema la debida tutela y protección de éstos, que a modo de purificador legal integra sus normas con las de todo el orden jurídico. De manera que se impone una interpretación que no produzca un conflicto internormativo, ni malogre o controvierta los derechos y garantías que, en tal sentido, consagra el art. 42 de la Constitución nacional

(conf. esta sala en S.I.C.A N° 3/2023, C.S.J.N., causas C.745.XXXVII., in re "Caja de Seguros S.A. c/ Caminos del Atlántico S.A.C.V.", sent. del 21-III-2006, "Fallos" 329:695, voto del doctor Zaffaroni; F.331.XLII; REX, "Federación Médica Gremial de la Cap. Fed. -FEMEDICA- c/ DNCI - DISP 1270/03", sent. del 18XI2008, "Fallos" 331:2614, disidencia del doctor Maqueda; SCJBA - causa C. 115.486, "Capaccioni, Roberto L. contra Patagonia Motor S.A. y BMW de Argentina S.A. Infracción a la Ley del Consumidor - Sentencia del 30/09/2014).----------

----De tal modo, no cabe dudas de que la LDC es aplicable en la especie a tenor de lo dispuesto en su art. 1°, ya que la actividad de la recurrente se encuentra dentro de las prestaciones de servicios alcanzadas por ella, siendo la denunciante la consumidora y la denunciada el proveedor o prestatario del servicio financiero, enmarcado en una relación de consumo. Asimismo, no se advierten que existan normas o principios de la normativa financiera que sean contrarios a dichos lineamientos.----------

----Es más, cabe recordar que esta Sala en el antecedente dictado en SDCA N° 02/2014 la cual, si bien se vinculaba a un reclamo sobre servicios públicos, resulta perfectamente asimilable al caso de marras por la existencia de un ente de control específico regulador del proveedor, se expresó en el sentido de que en las normas de protección del consumidor y el usuario rigen las reglas de integración, concurrencia y prevalencia, tal como surge del art. 3° de la ley 24.240. ----------

----La norma mencionada contiene un principio general de gran importancia, esto es, que en caso de duda, ambigüedad o colisión normativa prevalecerá la más favorable al consumidor (párrafo 3° del art. 3, de la LDC). Este principio que se traduce en la regla *in dubio pro consumidor*, integra el sistema, dotándolo de coherencia y autonomía. Así, establece un orden jerárquico de integración de las diferentes normas que regula una determinada actividad que involucran relaciones de consumo, como ser, la actividad bancaria, trasporte, servicios públicos, entre otras, haciendo prevalecer la que se sea más beneficiosa para el consumidor al caso concreto e integra la normativa específica.-

----En esta misma línea, el art. 1094 del CCyC establece que las normas que regulan las relaciones de consumo deben aplicarse e interpretarse de acuerdo con los principios de protección del consumidor y en caso de duda sobre la aplicación de las normas prevalecerá la más favorable para el consumidor.----------

----En definitiva, a pesar de que la actividad realizada por la recurrente cuente con una regulación específica (Ley N° 21.526., Ley N° 21.799, Ley 21.144) como menciona la quejosa, no deja de configurarse una relación de consumo con sus clientes (conf. arts. 1092, 1093 del CCyC y art. 36 de la LDC), con la desigualdad entre las partes que ineludiblemente ello implica. Por su parte, las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios (conf. art. art. 1384 del CCyC), por lo que la actividad bancaria y los contratos celebrados durante su desarrollo quedan expresamente comprendidos en la LDC.----------

----Se puede afirmar, entonces, que en realidad las normas del consumidor en cuanto tutelan a esta parte más débil de la relación que adquiere bienes y servicios para su uso y goce final, son de aplicación directa y prevalente sobre aquellas que puedan regir en el ámbito específico del prestador del servicio de que se trate, en el caso productos bancarios, cuando resulten más favorables para el consumidor, lo cual es susceptible de ser evaluado en cada caso concreto (conf. Picasso-Vázquez Ferreyra, “Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada”, Ed. La Ley, año 2009, T. I, pág. 330; ver también, Berstem Horacio, “La protección a los usuarios de los servicios públicos domiciliarios”, en op. Cit., T. III, págs. 705 y sgtes., en particular pág. 717/718 y jurisp. Cit. en nota n° 1289; id., Alvarez Larrondo, Federico M., “El impacto procesal y de fondo de la nueva ley 26.361 en el Derecho del Consumo”, en Suplemento Especial “Reforma de la Ley de defensa del consumidor”, La Ley, abril de 2008, pág. 25 y sgtes).----------

----En tales condiciones, la empresa proveedora -ahora recurrente- no expone postulación alguna relativa a tal posible situación más favorable al consumidor derivada de la aplicación de las normas específicas que -postula - rigen su actividad por sobre las que rigen el derecho del consumidor y del usuario, en las que -en definitiva- se fundó la disposición del órgano de aplicación, lo que no hace más que reforzar la competencia cuestionada.----------

----Sentado, entonces, que estamos frente a un supuesto en que se debe aplicar la Ley de Defensa del Consumidor, resta por analizar la competencia que tiene la Oficina de Defensa del Consumidor local para intervenir en el presente caso.----------

----En tal sentido, cabe poner de resalto que el art. 41 de LDC, establece que, en el orden nacional, la autoridad de aplicación en procedimientos y sanciones referidos a la norma es la Secretaría de Industria y Comercio y que los gobiernos provinciales y el Gobierno de la ciudad de Buenos Aires actuarán como autoridades locales de aplicación, pudiendo, las provincias, delegar sus funciones en organismos de su dependencia o en los municipios. ----------

----Así es que, en nuestra provincia, la ley VII N° 22 hace mención a la autoridad de aplicación provincial (art. 2) y municipal (art. 3). Por su parte el decreto Nro. 1545/06 dispone que “La Dirección de Defensa del Consumidor, dependiente de la Dirección General de Industria y Comercio, Subsecretaría de Desarrollo Económico, Ministerio de la Producción, actuará en la vigilancia, control y juzgamiento de las infracciones previstas por la Ley Nacional 24.240 y la Ley Provincial VII N° 22 en jurisdicción de la Provincia del Chubut. Sin perjuicio de las facultades delegadas en el Artículo 3º de la citada Ley Provincial a los municipios que adhieran expresamente a la misma, la Autoridad de Aplicación Provincial se reserva la facultad de juzgamiento y de aplicación de sanciones, si correspondiera; conforme a las previsiones de las normas jurídicas citadas”. ----------

----Asimismo, ante la reforma de la ley 26.361, se sancionó la ley provincial VII N° 53, que en su art. 2 reza: “Establécese como autoridad de aplicación de la presente a la Dirección General de Defensa y Protección de los Consumidores y Usuarios, dependiente de la Secretaría de Trabajo de la Provincia del Chubut, para intervenir en el control, vigilancia y resolución de todos los conflictos que se sucedan, de oficio o a petición de parte por la Ley Nacional 26.361, y sus respectivos decretos reglamentarios, la Ley Provincial VII N° 22 con las reformas que se consideren y sus respectivos decretos reglamentarios”; y su art. 3 modifica el art. 3 de la ley VII N° 22, el que quedó redactado de la siguiente manera: “Los municipios que en forma expresa adhieran a las disposiciones de la presente Ley podrán ejercer las facultades de control y vigilancia de las disposiciones de la Ley Nacional 24.240 y su modificatoria Ley Nacional 26.361. Los municipios deberán adherir expresamente al Capítulo III de la presente. La autoridad de aplicación provincial podrá actuar en forma concurrente con los municipios en el ejercicio de las facultades de control y vigilancia, reservándose la facultad de juzgamiento de las infracciones que se sometan a tratamiento en el marco de la citada Ley Nacional”. Dicha adhesión por parte de la Municipalidad de la ciudad de Trelew se llevó a cabo a través de la Ordenanza Municipal N° 011067 del 24/09/2009 (promulgada el 13/10/2009).-------

----De la reseña normativa efectuada, se desprende claramente que el órgano administrativo cuenta con la competencia establecida por la ley para intervenir en supuestos como el que aquí se analiza referido a vulneraciones a la Ley 24.240, ya que nos encontramos ante una clara relación de consumo en la que se debe aplicar la LDC.

----Por último, y en consonancia con la normativa aludida, cabe destacar que la competencia de este Tribunal de Alzada para intervenir en los recursos de apelación interpuestos surge expresamente del art. 7 de la ley VII N° 22 que dispone “Recursos.- Contra los actos administrativos que dispongan sanciones se podrá interponer recurso de apelación que tramitará por ante la Cámara de Apelaciones correspondiente a la Circunscripción del lugar de juzgamiento. Deberá interponerse fundado ante la misma autoridad que dictó la resolución dentro de los CINCO (5) días hábiles de notificado y será concedido con efecto suspensivo. La autoridad administrativa deberá elevar las actuaciones ante la Cámara de Apelaciones que corresponda dentro del plazo improrrogable de CINCO (5) días hábiles de interpuesta la apelación”. ----------

----Por tal motivo, corresponde desestimar el planteo efectuado por el Banco de la Nación Argentina respecto a la competencia de la autoridad administrativa y la consecuente solicitud de que se declare incompetente este Tribunal y remita las actuaciones a la Justicia Federal. ----------

----**V.-** Sentado lo anterior, ahora corresponde tratar los agravios expuestos por el recurrente. En este punto debe recordarse que esta Alzada ejerce en estos casos el

control judicial de los actos administrativos, limitada a la legalidad de los procedimientos y de las decisiones dictadas por la Administración, que remite a verificar la debida aplicación de las normas, de manera que los hechos se revelen adecuadamente aclarados y lo decidido se ajuste razonablemente al texto legal (STJCh, SD Nº 18/SRE/2002, SD Nº 13/SCA/2006, y SI Nº 20/SCA/2010; CSJN, 03/06/08, Fallos 331:1369, del dictamen de la Procuración General, al que remitió el Tribunal; Cassagne, Juan Carlos, “La prohibición de arbitrariedad y el control de la discrecionalidad administrativa por el Poder Judicial”, LL, 2008-E, 1274). ----------

----En dicho marco, también este Tribunal, si bien debe ejercer la competencia revisora debe ceñirse a los puntos objetados (conf. art. 280 del CPCC, por remisión del párr. final art. 7º de la Ley VII nº 22). ----------

----En este orden, analizando los agravios expuestos por la recurrente, quien se agravia en cuanto la autoridad de aplicación le impuso multa por haberse considerado infringidos los arts. 4, 7, 19 y 40bis de la LDC, en primer lugar, se advierte que la denunciada a pesar de estar notificada (ver fs. 67) no realizó el descargo correspondiente al Acta de Imputación N° 136/2022 (conf. art. 6 de la Ley V N° 22), a fin de ejercer su derecho de defensa ni presentó prueba, quedando como ciertos los hechos probados.----------

----Debe aclararse que si bien la denunciada se presentó en tiempo y forma a contestar el traslado que le fue conferido de la denuncia realizada por el Sr. C., no lo hizo respecto del traslado conferido a presentar descargo contra el Acta de Imputación N° 136/2022, siendo este el momento oportuno para que la denunciada presente su defensa, ofrezca prueba a fin de desvirtuar los hechos y cuestionar las infracciones imputadas por el organismo administrativo. ----------

----Ante dicha omisión han quedado probadas las infracciones al arts. 4,7 y 19 imputadas a la denunciada. De tal modo, carecen de relevancia las manifestaciones de la entidad bancaria realizadas en esta instancia quien pretende suplir dicha omisión haciendo su descargo en esta oportunidad, sin exponer expresamente una crítica concreta y razonada a fin de refutar los argumentos tenidos en cuenta por la autoridad de aplicación para la fijación de la multa. ----------

----Así, de las constancias de la causa surge que se no se brindó información al denunciante en forma cierta, clara y detallada respecto del financiamiento al que pretendió acceder el consumidor para la adquisición de la moto seleccionada a través de la tienda on-line del Banco de la Nación Argentina, por el contrario de la prueba documental acompañada surge que se aprobó la reserva respecto a la moto que había sido seleccionada por el consumidor en la plataforma web del Banco (ver. 9, mail del 19/04/2022), asimismo, que el consumidor acompañó la documental requerida por el Banco para otorgar el financiamiento para la adquisición de la moto que había sido

reservada por el cliente y aprobada por la denunciada (ver fs. 10/20) y que la misma fue cancelada sin dar razón al denunciante. ----------

----A fs. 21 (19/04/2022) se observa un mail remitido por el Banco al denunciado del que resulta que la financiación había sido aprobada, haciéndole saber, además, que debía elegir la moto a los efectos de que informen los detalles de la reserva. Asimismo, de los restantes mails acompañados surge que el Sr. C. habría informado, en fecha 21/04/2022, que había procedido a realizar la reserva de la moto el mismo día que solicitó el préstamo (ver fs. 22), sin obtener respuesta por parte de la denunciada.----------

----A fs. 23 se acompaña un mail de fecha 11/05/2022 por el cual el Banco le había informado al denunciado que el préstamo había sido cancelado por haber seleccionado una concesionaria inexistente y una moto test.----------

----En tal sentido, debe recordarse que el deber de informar que pesa sobre los proveedores se establece en el art. 4 de la LDC y tiene base constitucional en el art. 42, encontrándose presente sobre toda la duración de la relación de consumo, en tanto “es previo, concomitante y posterior a la formalización del contrato, para que el consumidor obtenga la ejecución satisfactoria con relación al bien o servicio contratado, lo cual hace al leal y cabal conocimiento que el consumidor debe tener sobre los alcances de la relación jurídica que lo vincula con quien posee el poder económico de predisponer los términos contractuales” (Vallespinos, Carlos Gustavo y Ossola, Federico Alejandro, “La obligación de informar en los contratos. Consentimiento informado. Derechos del consumidor”, Editorial Hammurabi, Buenos Aires, 2010, pág. 229, 233 y 304). ----------

----Con todo, el deber de información es una obligación de resultado que debe cumplir con determinados y precisos contenidos, por lo que la sola verificación del incumplimiento hace responsable a la parte obligada, con prescindencia de cualquier circunstancia vinculada con la intencionalidad del sujeto, lo que justifica -en definitiva- la imposición de la multa (conf. Ayala Espino, “Instituciones y economía”, Ed. FCE, México, 1999, p. 139 y sig.; Gozaíni, Osvaldo Alfredo, “Protección procesal del usuario y consumidor”, Ed. Rubinzal-Culzoni, Bs. As., 2005, pág. 403).----------

----Nunca debe perderse el rumbo respecto a que el régimen de protección consumeril se dirige, precisamente, a dar una respuesta ágil y efectiva a aquellas personas que consumen bienes y servicios como destinatarios finales, lo que incluye no sólo las reglas de fondo sino también las de forma.----------

----En este contexto, se advierte que el consumidor no pudo encontrar una solución rápida, proactiva, adecuada y efectiva, el hecho de que un reclamo de esta naturaleza arribe a esta instancia demuestra, más que la defensa de intereses controvertidos, la tozuda posición comercial de quien no ha comprendido la finalidad del sistema ni el mercado donde interactúa.----------

----Todo lo cual, atendiendo al tipo de operación que vincula al denunciante con el Banco denunciado, se integra con las exigencias y requisitos propios de las operaciones de crédito para consumo y financieras para el consumo previstas en el art. 36 de la LDC. –

----Por otra parte, se ha señalado que la infracción prevista en el art. 19, ley 24.240 (Modalidades en la prestación de servicios) se corresponde con las denominadas infracciones formales, ya que lo que sanciona la Ley de Defensa del Consumidor es la omisión o incumplimiento de los deberes u obligaciones a cargo de los prestadores de bienes y servicios que fueron impuestos como forma de equilibrar la relación prestatario-consumidor. Alcanza con la verificación de tales hechos para hacer nacer por sí la responsabilidad del infractor. No se requiere daño concreto, sino simplemente el incumplimiento de lo prescripto por la ley, sin que pueda ser causa atenuante, en principio, el hecho de que las partes en juego hayan arribado a un acuerdo conciliatorio posterior a la oportunidad procesal prevista en la propia ley. Su apreciación es objetiva. Se configura por la simple omisión, que basta, por sí misma, para violar las normas (conf. American Express Argentina S.A. y otros vs. Dirección Nacional de Comercio Interior s. Disposición 934/2004 /// CNCAF Sala II; 13/07/2006; Rubinzal Online; RC J 2023/06).---

----En cuanto al cuestionamiento referido al daño directo previsto en el art. 40 bis de la LDC, le asiste razón a la recurrente al exponer que no existió menoscabo patrimonial toda vez que no se otorgó el préstamo. ----------

----Sin embargo, no se advierte de la Disposición de la Oficina de Defensa del Consumidor que se haya impuesto una indemnización en concepto de daño directo a favor del denunciante y a cargo de la entidad financiera, puesto que mal podría entenderse que lo dispuesto en el art. 3 de la disposición recurrida lo fue en concepto de indemnización de daño directo. Lo cierto es que lo dispuesto en el art. 3 de el Disposición N° 08/2023 O.D.C, que le impone a la denunciada mantener la oferta brindada en la página web a los fines o efectos de que no se agraven los daños al consumidor, lo fue conforme el art. 10 inc. a de la LDC –según se cita en los considerandos del acto administrativo cuestionado- (ver fs. 77), lo que no fue cuestionado por la recurrente y corresponde que sea confirmado. ----------

----Sin perjuicio de ello, cabe aclarar el error en el que incurrió la autoridad administrativa al decir, en los considerandos de la disposición recurrida, que la pretensión del consumidor se encontraba amparada por el art. 10 inc. a de la LDC, siendo que la norma aplicable al caso es el art. 10 bis inc. a de la LDC, en cuanto esta última expresamente determina que el incumplimiento de la oferta o del contrato faculta al consumidor a exigir el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que ello fuera posible. ----------

----Asimismo, le asiste razón al recurrente cuando expresa que el acta de imputación no guarda relación con la disposición y que fue multado incorrectamente, así se advierte del acta de imputación (ver fs. 63) que le fueron imputadas las infracciones al art. 4, 7 y 19 de la LDC– los cuales ya fueron analizados – y además dispuso sanción de multa por la infracción art. 40 bis de la mencionada norma. En este punto, cabe aclarar, tal como lo hizo recientemente esta en Sala en SICA N° 04/2023, el organismo administrativo erróneamente aplica las sanciones a la recurrente respecto a lo dispuesto por 40 bis de la LDC. ----------

----En este sentido, se observa que en el Acta de Imputación (fs. 64 último párrafo) la Oficina de Defensa del Consumidor consideró que “se puede establecer la existencia de un presunto daño económico, susceptible de apreciación pecuniaria, al encontrarse el usuario en la expectativa del cumplimiento de la oferta por parte de la entidad financiera, generando este accionar una posible daño directo en su patrimonio y en su persona protegido en el art. 40 bis”. El análisis efectuado resulta erróneo por lo que no podría nunca resarcirse la expectativa que el denunciado tuvo de adquirir la financiación de la moto que había reservado y cuya reserva había sido aprobada, entendiendo que el daño directo es todo perjuicio o menoscabo, ocasionado de manera inmediata sobre los bienes del usuario o consumidor, susceptible de apreciación económica, como consecuencia de la acción u omisión del proveer (conf. art. 40 bis 1° párrafo).----------

----La naturaleza de este instituto es netamente resarcitoria y no sancionatoria, lo que se pretende es dotar al consumidor de una reparación por los daños materiales inmediatos ocasionados a los bienes objeto de la relación de consumo. Se trata de una indemnización a favor del consumidor y no de una infracción pasible de multa en los términos del art. 47 de la LDC. Por lo tanto, corresponde dejar sin efecto la mención al art. 40 bis del punto 1 de la parte resolutiva. ----------

----Por tales razones, corresponde desestimar los agravios dirigidos a cuestionar la sanción impuesta por infracción a los arts. 4, 7, 19 y, en consecuencia, confirmar la decisión impugnada al respecto y hacer lugar a la apelación en cuanto a que el organismo administrativo citó erróneamente el art. 40 bis y dejarla sin efecto. ----------

----En lo atinente al tipo o clase de la sanción aplicada, es oportuno señalar que en numerosas oportunidades los tribunales han dicho que la determinación y graduación de las penalidades pertinentes le corresponden a la autoridad administrativa. Así, en uno de los tantos fallos revisados, se ha dicho que: “la determinación y graduación de la misma es resorte primario de la autoridad administrativa, principio que sólo cede ante una manifiesta arbitrariedad (conf. ésta Sala, en autos caratulados: “M., W. c/ Prefectura Naval Argentina”, sentencia del 27/05/97).----------

----No resulta exigible una exacta correspondencia numérica entre la multa y la infracción cometida, sino que es suficiente que la autoridad de aplicación realice una apreciación

razonable de las diferentes circunstancias fácticas tenidas en cuenta para justificar la sanción. ----------

----La Disposición recurrida, estableció el monto de la sanción en la suma de $50.000 a la denunciada, para lo cual se tuvo en consideración el perjuicio resultante al consumidor, la posición que ocupa en el mercado la institución, siendo una entidad de renombre a nivel nacional, el riesgo de la conducta asumida, así como también la existencia de otras multas dispuestas al Banco, tomando en consideración como pauta lo dispuesto en los arts. 47 y 49 de la LDC. ----------

----En ese orden de ideas, teniendo en cuenta la escala prevista por el art. 47 de la ley 24.240 y la entidad de las conductas sancionadas, así como la posición que en el mercado tiene la empresa denunciada, el monto establecido por la autoridad administrativa no resulta excesivo respecto de las faltas cometidas y debe confirmarse.-

----Por último, no se tratará la cuestión relativa a la inconstitucionalidad del art. 45 de la Ley 24.240, toda vez que no se exigió, como requisito de admisibilidad del presente recurso, la acreditación del pago de la multa impuesta en la disposición atacada. ---------

----VI.- En atención al resultado obtenido, corresponde que se impongan las costas a la apelante dada la calidad de vencida y en virtud del principio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.). Ello más allá de que se considere erróneamente aplicada la sanción a la recurrente con fundamento en art. 40 bis de la LDC, dado que se confirma la Disposición en cuanto al importe de la multa y su justificación en la infracción a los arts. 4, 7 y 19 de la LDC, y se rechaza el planteo de incompetencia. ----------

----En virtud de ello, se regulan los honorarios de los Dres. A. M. B., L. C. y a la Dra. M. V. G. A., letrados apoderados y patrocinante de la denunciada Banco de la Nación Argentina, en forma conjunta, por sus labores en esta sede, en el 3,5% del monto de la sanción impuesta en la Disposición N° 08/2023, siempre que la suma resultante no sea inferior al mínimo legal de 8 JUS, caso contrario, se regulará este último (conf. arts. 5, 6, 6 bis, 7 cuarto párrafo, 13 y conc. de la ley XIII Nro. 4), con más el IVA pertinente si correspondiere y siempre que los profesionales no se encuentren comprendidos en el supuesto previsto por el art. 2 de la ley de arancel. ----------

----En su mérito, la sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, por mayoría, **RESUELVE:**----------

----**I) REVOCAR PARCIALMENTE** la Disposición N° 08/2023 ODC de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew obrante a fs. 74/78, para establecer que la multa fijada a la recurrente “BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA” no se aplica por infracción al art. 40 bis de la LDC, confirmándola en todo lo demás que ha sido materia de recurso y agravios.----------

----**II) IMPONER** las costas de esta alzada a la apelante vencida (arts. 69 del C.P.C.C).-

----**III) REGULAR** los honorarios de los Dres. A. M. B., L. C. y la Dra. M. V. G. A., letrados apoderados y patrocinante, en el 3,5 % del monto de la sanción impuesta dispuesta en la Disposición N° 08/2023. En caso que la suma resultante sea inferior al mínimo legal de 8 JUS, se regulará este último, en ambos casos con más el IVA pertinente -si correspondiere- y siempre que los profesionales no se encuentren comprendidos en el supuesto previsto por el art. 2 de la ley de arancel.----------

----**IV) REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

ALDO L. DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

GUILLERMO N. WALTER
PRESIDENTE

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA.....

----**REGISTRADA BAJO EL Nº 007 DE 2023 - SICA.- CONSTE.----------**

PRISCILA ABIGAIL MONTENEGRO
SECRETARIA DE REFUERZO