000519/2024

Comodoro Rivadavia, de octubre de 2024.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F. SA D. A. P. F. D. en autos: "V. D., A. E. c/ A. G. S.A. - FCA SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS s/ RECLAMO Expte. N° 1262/22 ODCMCR)" s/ Recurso de apelación"**, Expte. Nro. 519/2024.

I. Vienen estas actuaciones a la Alzada por haber interpuesto F. S.A. D. A. P. F. D. a fs. 82/90vta., recurso de apelación contra la Resolución ODC MCR N° 98/2024 -fs. 74/79vta. Dicha resolución impone multa de $300.000 por infracción del art. 1111 del C.C.C. y de los arts. 4 y 34 de la ley 24240, más la suma de $ 400 por gastos de publicación conforme lo establecen los arts. 47 de la ley 24.240, 6° inc e) de la Ley VII 22 y 4° de la Ordenanza N° 6758/99. Asimismo ordena a la firma que abone a la denunciante la suma de $41.000 con más intereses a la tasa activa del Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuento de documentos a 30 días desde el 6/6/2023, conforme ofrecimiento efectuado a fs. 47.

II. El recurrente precisa los siguientes agravios: Excesivo rigor formal contra el administrado, toda vez que si bien pudo efectuar su descargo el mismo fue desestimado y se tuvo en cuenta solo las manifestaciones de la denunciante. Sostiene que se lo sancionó sin esgrimir justificación valedera.

Se queja porque considera arbitrario el comportamiento de la autoridad de aplicación lo cual se refleja en el prejuicio contra ella, sin ninguna razón por el simple hecho de ser considerada proveedora en los términos de la Ley 24.240, sancionándola por

incumplimientos inexistentes. Asegura que se la pretende responsabilizar por un supuesto incumplimiento al deber de brindar información cuando se le informó a la actora en reiteradas oportunidades. Afirma que siempre actuó de manera diligente y le informó a la denunciante que el contrato contiene toda la información que un suscriptor debe conocer, incluyendo sus derechos y obligaciones y que estaba a su disposición y alcance a través de la página web oficial. Agrega que dicho contrato debió ser entregado por la concesionaria interviniente en la contratación quien es la que se encarga de la suscripción de la documentación de adhesión; ella solo se limita a recibir dicha información a través de dicha concesionaria. Añade que el art. 34 se refiere a la facultad de revocar la aceptación dentro de los 10 días de la contratación, que dicha práctica le es ajena toda vez que exclusivamente se encarga el concesionario y eventualmente al adherente, no teniendo ninguna participación en el proceso de comercialización del plan de ahorro. Recuerda que los concesionarios actúan en nombre y cuenta propia y sus acciones resultan ajenas a la sociedad administradora. Concluye el agravio que el adherente tiene el triple de tiempo previsto por la ley de defensa al consumidor para desistir de sus suscripción y que nunca lo hizo abonando únicamente una cuota en término y luego dejó de abonar las restantes en un claro perjuicio para el resto de los ahorristas de su grupo de ahorro.

Sostiene que la Administración viola su presunción de inocencia, la acusa de no haber solucionado los inconvenientes planteados, cuando no es así. Refiere a

la violación del principio de verdad objetiva y de oficiosidad de la Administración. Afirma que es irrazonable, arbitraria y desmedida la multa fijada. Postula la inexistencia de infracción alguna y que la decisión no exponga los fundamentos mediante los cuales las considera consumadas, limitándose a realizar afirmaciones dogmáticas y arbitrarias, siendo en consecuencia nula.

Asimismo plantea la incompetencia del organismo, toda vez que es inexistente la relación de consumo. Asevera que la dependencia actuante se limitó a dar por hecho el carácter de consumidor de la denunciante y en consecuencia le impone una sanción pero no se encuentra en absoluto justificada. Expresa que la dependencia es incompetente en razón de la materia para entender en el presente caso. Añade que la competencia no es prorrogable y que jamás la consintió. También se agravia porque considera que la Administración es incompetente para imponer una multa por presunto incumplimiento del art. 1111 del C.C.C., no teniendo facultades para interpretar y sancionar con base en dicha ley de fondo.

En subsidio, solicita se reduzca el monto de la multa.

Finalmente se queja por el daño directo. Considera que nunca actuó con desinterés, toda vez que compareció a las audiencias y efectuó su descargo y aun así, se la condena a una indemnización excesivamente onerosa sin sustento alguno. Sostiene que el daño directo nunca fue acreditado solo se fundó en una mera apreciación personal del funcionario que suscribió la resolución impugnada. Agrega que además la dependencia no puede ordenar la reparación de un supuesto daño, pues no tiene

facultades; tampoco se expuso cual sería el menoscabo patrimonial supuestamente sufrido por el requirente que le resulte atribuible. Afirma que la denunciante no solo no acreditó ni justificó ser consumidora sino que además no denunció haber sufrido un daño, un menoscabo económico que le sea atribuible.

Finalmente se queja del efecto suspensivo del recurso. Hace reserva del caso federal.

III. De las constancias de autos surge que la actora denuncia que suscribió a un Plan de ahorro que se le ofrece vía whatsApp el 7-4-2022, depositando la suma de $41.000. Agrega que desde esa fecha les reclama el comprobante de pago de su depósito y el contrato que le tenían que mandar vía correo y nunca recibió respuesta. Dice que le "daban vueltas" y al no obtener respuesta les bloqueó la cuenta para que realicen el débito de la segunda cuota y pidió que le den de baja al Plan. Agrega que en todo este tiempo que transcurrió nunca se comunicaron con ella hasta que le llegó una carta documento exigiéndole el pago de algo que nunca le cumplieron. Solicita el reintegro de los $41.000. Adjunta documental.

Se fija audiencia de conciliación para el día 29 de marzo de 2023 a las 12 horas. Se notifica a F. SA de Ahorro para fines determinados y a A. G. S.A., el 9 de marzo de 2023 (fs. 11 y 12).

A fs. 39, se celebra audiencia con la comparecencia de la F. S.A. –denunciada-. En dicho acto, solicita se rechace la denuncia formulada en virtud de que en fecha 12/4/2022 mediante solicitud X. la Sra. V. adhirió a un plan de ahorros Grupo X. Orden X. consistente en 84 cuotas de las cuales abonó una que

ante la falta de pago de las cuotas 2 a 6 el contrato que la vinculaba fue rescindido en fecha 13/10/2022 y le reclama una deuda de $135.992,31 en concepto de gastos de sellado y derechos de inscripción. La Sra. V., rechaza los términos del descargo y desconoce deberle suma alguna, añade que oportunamente y vía telefónica la concesionaria G. A. S.A. le ofreció suscribir un plan de ahorro, pero nunca le enviaron los términos y condiciones del mismo, simplemente le realizó la transferencia por $41.000 que ingresaron a la cuenta de la concesionaria, tras solicitar en reiteradas ocasiones en contrato a fin de brindar su conformidad y proceder a su firma, la reclamada se negó a brindárselo. Solicita dicha documental que jamás se firmó caso contrario se le devuelvan los $41.000.

Ante la falta de respuesta de A. G. S.A., se fija una nueva fecha de audiencia para el 5 de junio de 2023. Se celebra la misma con presencia de la actora y la incomparecencia de A. G. S.A.; la actora, ratifica su reclamo -devolución de los $41.000 más intereses devengados a la fecha de cobro del mismo-. Solicita se inicie sumario.

Previo dictamen legal, a fs. 52 y 53 se dispone la apertura de sumario administrativo –Actas Imputación – Sumario N° 103 y N° 104- por presunta infracción a los arts. 1111 CCyC y los arts. 4 y 34 de la ley 24240. Se notifica la apertura de sumario y el plazo para formular descargo y ofrecer prueba a fs. 54 y 55.

A fs. 56/63vta., F. S.A. de A. P. F. D. presenta su descargo. Solicita el archivo de las actuaciones.

A fs. 74/79vta., se dicta la resolución aquí recurrida.

IV. Sintetizados los antecedentes del proceso, corresponde ingresar a la revisión propuesta.

En forma preliminar, corresponde abordar en primer lugar la incompetencia de la Oficia de Defensa del Consumidor planteada por la recurrente en razón de la inexistencia de relación de consumo acreditada. a) La apelante considera que el acto administrativo fue dictado por un organismo incompetente. Cimienta tal aserto en la inexistencia de una relación de consumo entre las partes, pues entiende que "…la suscripción de un plan de ahorro previo no resulta suficiente para considerar consumidor al suscriptor del mismo.

El art. 1 ley 24.240 considera consumidor "…a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social". No puede desconocerse que la sociedad anónima es un tipo de sociedad mercantil que tiene un carácter comercial lo que la habilita para realizar una amplia variedad de actividades empresariales.

Cabe advertir que los contratos de ahorro previo persiguen una finalidad económica, en tanto el fabricante crea con los propios adquirentes el crédito necesario para el cobro al contado del precio del producto que pretende colocar en el mercado (Cfme. Rinessi, "Relación de Consumo y Derechos del Consumidor", Astrea, pág. 394).

Ello así, el contrato celebrado entre las partes es un contrato de adhesión que se desarrolla en el marco de una relación de consumo, por cuanto su finalidad es permitir la adquisición de cosas para uso o consumo

personal del adquirente o de su grupo familiar o social y, por lo tanto, está regulado por el régimen protectorio del consumidor, es decir Ley 24.240 y arts. 1092 cc. CCyC.

Por consiguiente, el referido contrato es un sistema mediante el cual la empresa se financia con lo captado por los consumidores, percibiendo los beneficios por administrar los ahorros de los suscriptores y se garantiza un stock de venta que le permite organizar su producción.

En tal sentido, se puede aseverar que son sistemas contractuales a los cuales debe aplicarse la tesis de conexidad contractual con la empresa fabricante de los vehículos, lo que permite expandir los efectos de lo que ocurre en uno de los contratos a los demás y extender responsabilidades a todos los miembros de la red.

Resulta claro entonces que las empresas de ahorro para fines determinados desarrollan una actividad comercial lucrativa y, por ende, su relación con los suscriptores de planes de ahorro es una relación de consumo, la que se halla dentro de la órbita de la Ley de Defensa del Consumidor.

Por lo expuesto se rechaza el agravio, toda vez que la Oficina de Defensa al Consumidor tiene competencia para dictar la disposición en cuestión en los términos impuestos por la normativa consumeril.

En segundo lugar y en lo que hace a la queja porque no se tuvo en consideración las defensas que esgrimió, aduciendo una presunta arbitrariedad en el decisorio apelado, tampoco ha de prosperar.

Es que tales extremos no se consideran satisfechos por la recurrente, de tal manera que la circunstancia

que el decisorio no se compadezca con lo que ella considera aplicable al proceso no necesariamente lo tiñe de la sinrazón que invoca.

La apelante manifiesta su disconformidad con el resolutorio en crisis discrepando con lo decidido, careciendo sus agravios de una sólida argumentación que abone sus diferencias con el mismo.

Desde esta perspectiva cabe recordar que, de acuerdo a lo dispuesto por la LDC, la información al consumidor debe ser siempre gratuita y proporcionada en soporte físico, con la 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, extremo que en el caso, no ocurrió.

Por otro lado, no se puede soslayar que además de la ley especial, el Código Civil y Comercial, pone a cargo del proveedor el deber de informar al consumidor sobre el derecho de revocación que le asiste -art. 1111 del C.C.C. y 34 de la LDC-. Así la doctrina ha entendido que como mínimo debe informarse sobre la existencia del derecho a revocar; el plazo, la condición de ejercicio de ese derecho, el domicilio al que deba cursarse la comunicación revocatoria. Y que el derecho a la revocación “no se extingue si el consumidor no ha sido informado debidamente sobre su derecho”.

En este sentido, la información precisa y detallada que la apelante manifiesta haber brindado en reiteradas oportunidades, no resulta acreditada en las actuaciones.

Se desvirtúan así las afirmaciones de la denunciada en cuanto a haber cumplido con sus obligaciones de informar a su cliente y haber puesto en conocimiento de la misma el procedimiento a seguir, de lo que se colige que existió un déficit en el deber de informar imputable a la empresa.

Tampoco, exonera su responsabilidad el hecho de que la solicitud de adhesión al plan de ahorro y sus anexos correspondientes a cada tipo de solicitud en particular se encuentren en la página web oficial, que dicho contrato debió ser entregado por el concesionario o que su empresa no tiene ninguna participación en el proceso de comercialización del plan de ahorro.

Tales extremos reflejan a las claras que la denunciada ha obrado en infracción al art. 4 y 34 de la LDC y art. 1111 del C.C.C, violando su deber de informar al consumidor, por lo que el agravio también será desestimado.

Cabe recordar que el art. 10 bis de la ley 24.240, establece la facultad del consumidor ante el incumplimiento del contrato por el proveedor. Específicamente dispone que "el incumplimiento de la oferta o del contrato por el proveedor, salvo caso fortuito o fuerza mayor, faculta al consumidor, a su libre elección a: a) Exigir el cumplimiento forzado de la obligación, siempre que ello fuera posible; b) Aceptar otro producto o prestación de servicio equivalente; c) Rescindir el contrato con derecho a la restitución de lo pagado, sin perjuicio de los efectos producidos, considerando la integridad del contrato. Todo ello sin perjuicio de las acciones de daños y perjuicios que corresponda." Y el art. 40 de la ley

24.240 establece la responsabilidad solidaria de todos aquellos sujetos que intervinieron en la relación contractual.

En este sentido, toda la cadena de comercialización deviene solidariamente responsable frente al consumidor de los daños e incumplimientos sufridos (art. 40 Ley 24.240).

Su rol de sociedad administradora no le quita ni le minimiza su responsabilidad individual empresaria y solidaria frente al sujeto consumidor.

Asimismo se queja porque se le ha impuesto un daño directo cuando el mismo no se encuentra acreditado y además considera que la dependencia interviniente no tiene facultades para hacerlo.

En tal sentido, cabe recordar que el daño directo es el perjuicio que se manifiesta como consecuencia inmediata y virtualmente necesaria de la infracción del derecho de consumo.

Es decir, el daño directo por el que debe responder F. S.A. D. A. P. F. D., se configura cuando se causa un perjuicio o menoscabo al derecho del usuario o consumidor y que ocasiona daño de manera inmediata sobre su persona o sus bienes, debiendo considerarse la totalidad de los derechos, que a aquél le asisten y que puedan resultar afectados u que surge palmariamente del articulado de la ley 24.240 (derecho a ser informado, derecho al trato digno etc.) y ello es como consecuencia de la acción u omisión del proveedor de bienes o del prestador de servicios.

En las presentes actuaciones se encuentra corroborada la existencia de infracción en perjuicio del denunciante, en tanto existe responsabilidad de la

empresa denunciada por incumplimiento de su deber de informar.

A la autoridad de aplicación se le otorgó la facultad para determinar la existencia de daño directo como una sanción accesoria a la infracción detectada (art. 24 inc. b) de la Resolución MCR N° 1480/01).

La determinación del daño directo no debe someterse a un procedimiento administrativo de conocimiento, pues la autoridad de aplicación no ejerce funciones jurisdiccionales, sino que está facultada a determinar si como consecuencia de la infracción se produjo un daño al consumidor (Cfme. Tratado Jurisprudencia y Doctrinario -Defensa al Consumidor- Ghersi-Weingasrte, La Ley, Tomo II, p. 1065).

Insistimos, en autos dicho daño se encuentra configurado con el depósito de $41.000 a favor de la empresa denunciada.

En tal sentido, el monto por el cual la Disposición en crisis sanciona es uno solo. El mismo está discriminado y se integra por la multa sancionatoria (art. 47), la sanción por la infracción que deviene de la falta de información por parte de la empresa al consumidor, a lo que se le adiciona el reintegro de la cuota pagada $41.000, conforme comprobante de depósito bancario N° X. obrante a fs. 3, con más intereses.

Por lo tanto dicho agravio también será desestimado.

Por todo lo expuesto, verificada la existencia del incumplimiento del deber de información y del daño sufrido por el consumidor en su patrimonio, corresponde confirmar con tales alcances, la sanción impuesta.

En cuanto a la cuantía de la multa impuesta, teniendo en cuenta la escala prevista por el art 47 de la ley 24240 y la conducta sancionada, se advierte que el monto establecido por la autoridad administrativa es ajustado a derecho.

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, se ha dicho que la determinación y graduación de la misma es resorte primario de la autoridad administrativa, principio que solo cede ante una manifiesta arbitrariedad, que no se advierte en los presentes autos.

En efecto, 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" (CNACont.Adm.Fed., Sala V, in re "Pinturerías Rex S.A. c/ DNCI s/ lealtad comercial - ley 22.802 - art. 22, 27/03/18, Cita Online: AR/JUR/3073/2018).

Esto quiere decir que, no existiendo una palpable y manifiesta arbitrariedad de la administración municipal en perjuicio del justiciable, se debe sostener el criterio de apreciación de la autoridad administrativa.

Es que, a criterio de este tribunal, no se aportó ninguna razón que indique que se ha cometido una arbitrariedad en la elección de la pena ni tampoco en

el monto de la multa aplicada en la disposición recurrida.

Por los motivos expuestos se deberá confirmar la condena también en este aspecto.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por F. S.A. D. A. P. F. D. a fs. 82/90vta. y en consecuencia confirmar la Resolución ODC MCR N° 98/2024 de fs. 74/79vta.

V. Las costas de esta instancia, atento el principio objetivo de la derrota, se imponen al recurrente vencido (art. 69 del C.Pr.)

Se regulan los honorarios profesionales de la letrada intervinientes conforme las pautas de la ley arancelaria local (artículos 13 y 32 de la ley arancelaria).

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, **RESUELVE:**

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por F. S.A. D. A. P. F. D. a fs. 82/90vta. y en consecuencia confirmar la Resolución ODC MCR N° 98/2024 de fs. 74/79vta.

2) Imponer las costas de esta instancia a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales del Dr. N. J. M., en la suma de pesos equivalentes a OCHO (8) JUS.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARÍA MARTA NIETO
Jueza de Cámara

VERONICA DANIELA ROBERT
Presidenta

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2024
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS