

Defensa Del Consumidor Incumplimiento De La Oferta Concesionaria Automotor Y Firma De Ahorro Previo Multa

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Incumplimiento de la oferta. Concesionaria

automotor y firma de ahorro previo. Multa Se sostienen las multas impuestas a las firmas actoras por infracción a los artículos 7° de la ley 24.240 y 10, inc. c) del decreto 1798/94, reglamentario de la referida ley, por incumplimiento de la oferta, en tanto, pese a haber abonado el denunciante la segunda cuota del plan contratado, no se le entregó el vehículo conforme fue oportunamente convenido. Buenos Aires, 16 de febrero de 2016.- VISTO Y CONSIDERANDO:

1°) Que mediante la disposición 180/15, el Director Nacional de Comercio Interior (DNCI) impuso a las firmas Auto Special S.A. y Plan Ovalo S.A. para fines determinados, una multa de pesos veinte mil (\$20.000) y cincuenta y cinco mil (\$ 55.000) respectivamente, por infracción a los artículos 7° de la ley 24.240 y 10, inc. c del decreto 1798/94, reglamentario de la referida ley, por incumplimiento de la oferta, toda vez que, pese a haber abonado el denunciante la segunda cuota del plan contratado, no se le entregó el vehículo conforme fue oportunamente convenido. Asimismo, dispuso que ambas firmas debían abonar la multa en el plazo de 10 días hábiles de notificadas y ordenó la publicación de la parte dispositiva pertinente a su costa de acuerdo con lo establecido en el art. 47 de la 24.240. Finalmente, condenó, a cada una de las firmas requeridas, a abonar al reclamante, en concepto de daño directo (art. 40 bis ley 24240), el equivalente en pesos a UNA (1) canasta básica total para el Hogar 3 que publica el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (ver fs. 99/110). Para así resolver, recordó que las actuaciones se habían iniciado a partir de la denuncia incoada por el Sr. Maximiliano Rivas el 11/8/11. Mencionó que este último había pactado con la concesionaria el pago de la 1° y 2° cuota a vencer el 10 de marzo de 2011, después de lo cual Auto Special S.A. realizaría el pedido de la unidad entregándosele en el plazo de 30 ó 45 días, previa cancelación del 30% del valor total de la unidad. Pese haber cumplido todos los pasos requeridos conforme fue estipulado, el vehículo no le fue entregado. Ante ello, el denunciante intimó a la empresa a regularizar su situación sin obtener respuesta satisfactoria, pues se le ofreció a cambio un plan con 15 cuotas debiendo aportar \$5000 y continuar la espera otros 60 días más (ver fs. 6, 7, 8, 9,10, 11 y 12). Respecto del descargo presentado por la firma Auto Special S.A. sostiene que no le asiste razón al tildar de arbitraria a la imputación efectuada por la Dirección de Defensa al Consumidor. Ello así, por cuanto allí se describe claramente el hecho imputado y la disposición infringida. Asimismo se le hizo saber a la sumariada el plazo de ley para realizar su descargo, lo que esta parte efectivamente hizo. En cuanto a la documentación acompañada, manifiesta que la misma resulta idónea para la demostración de la existencia de los hechos discutidos. Por su parte, aclara que, para tenerla por desconocida debió disponer en su momento oportuno, de las medidas necesarias para desmentirlas. Cita a fin de fundar sus dichos el fallo ?Porto Cervo S.A. y otro c/ SICYM- DISP DNCI 347/00? resuelto por esta Sala con fecha 30/5/03. Finalmente, del análisis de la documentación obrante a fs. 5/6, concluye que al denunciante se le efectuó una oferta en los términos del art. 7° de la ley 24.240. También desestimó los planteos de Plan Ovalo S.A. de Ahorro para fines determinados -basados en que no había entrega programada de las unidades y que le excede aquello que un tercero pueda ofrecer por aplicación del Cap. 1° art. 6° de la Resolución de la Inspección General de Justicia y por art. 3° de la ley 26.361, que incorpora expresamente las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular ley 25.256 y 22.802. Sobre esa base tuvo por configurado con respecto de ambas sumariadas, la infracción a los arts. 7° de la ley 24240 y 10 inc. c del decreto. 1798/94, haciéndolas pasibles de la sanción de multa prevista en el art. 47, inc. b de la citada ley. A los fines de su graduación, tomó en consideración el perjuicio causado para el consumidor, los intereses comprometidos, el desmedro potencial de los derechos de los adherentes a los planes de ahorro previo en el sentido que son contratos con cláusulas que le son predisuestas a aquel. Remarcó también que la sanción impuesta es de carácter ejemplar y disuasivo. También impuso la sanción accesoria prevista en el art. 47 de la ley 24.240 con sustento en la necesidad de divulgar los medios con que cuentan los consumidores para defenderse. Finalmente determinó la existencia de un daño directo al usuario como consecuencia de la infracción previsto en el art. 40 bis de la ley 24.240 ya que el denunciante se vio frustrado en su derecho de adquirir el rodado después de cumplir todos los deberes a su cargo e incluso perdió tiempo y dinero. 2°) Que, contra dicha decisión, las sancionadas interpusieron y fundaron recursos de apelación ante esta Cámara (ver fs. 114/115 y fs. 119/132); cuyos planteos pueden resumirse del siguiente modo: a) AUTO SPECIAL S.A. se agravia en cuanto a que entiende que la disposición recurrida toma la nota obrante a fs. 6 como ?oferta? en los términos del art. 7° de la ley 24.240. Ello así pues dicha documentación carece de firma, fecha precisa de comienzo y finalización. Tampoco estipula modalidades, condiciones o limitaciones tal como lo dispone el artículo antes citado. También sostiene la improcedencia de los correos electrónicos ofrecidos como prueba ya que entiende que dicha documentación carece de contenido

para bastarse a sí misma frente al desconocimiento que su representada efectúa de ella. En resumen, manifiesta que la Disp. 180/2015 DNCI prescinde de todo fundamento legal a la hora de aplicar las multas y las sanciones que allí estipula. b) Por su parte, Plan Ovalo S.A. de ahorro para fines determinados, solicita que se declare la nulidad de la disposición recurrida porque carece de una adecuada relación de los hechos denunciados y de la más mínima fundamentación sobre la aplicabilidad de la normativa. Refiere que la autoridad administrativa ha omitido tomar en consideración las disposiciones emergentes de "Condiciones Generales de Contratación" de la firma que representa, de las que surge que no existe fecha cierta de entrega de la unidad, lo cual estaba supeditada a sorteos y licitaciones una vez conformado el grupo de ahorristas que adhirieran al Plan de Ahorro. Por tal razón no puede imputársele incumplimiento de oferta. Señala, también que del art. 19 de las Condiciones Generales de Contratación surge que son nulas las bonificaciones y/o compromisos que otorguen los concesionarios respecto de la Administradora y/o Fabricante. Sin perjuicio de que los ahorristas deben denunciarlas por escrito ante la Administradora, caso contrario se tendrán por pactadas entre el ahorrista y el concesionario siendo ajenas a la relación jurídica que se entable entre el ahorrista y la administradora (ver fs. 37 y 126). Asimismo desconoce el intercambio de "mails" entre el denunciante y la concesionaria -ofrecido como prueba- ya que manifiesta desconocer a la persona que realizó las afirmaciones publicitarias, distintas ofertas y con quien ni siquiera mantiene un contrato de agencia, razón por lo cual, afirma, le excede aquello que el tercero pueda ofrecer al particular. En cuanto a la multa por daño directo, deja planteada la inconstitucionalidad del art. 40 bis de la ley 24.240, texto según ley 26.361, y advierte que un daño directo sólo puede ser impuesto por autoridad dotada de independencia e imparcialidad indubitadas, conforme lo prevé el art. 59 que modificó el art. 40 bis de la ley 24.240. Plantea también la inconstitucionalidad del art. 45 de la ley 24.240 en cuanto requiere el depósito previo para la interposición del presente recurso. Sostiene que los hechos aquí tratados son anteriores a la entrada en vigencia de la ley 26.993. Pide asimismo, subsidiariamente, la inaplicabilidad del principio "solve et repete" por considerar que sólo resultaría aplicable a materia tributaria y no a multas de carácter sancionatorio como la impuesta a su mandante.

3°) Que, a fs.158/178, el Estado Nacional contestó los traslados conferidos y se opuso a la apertura a prueba. A fs. 230/232, emitió dictamen el señor Fiscal General subrogante, con lo que llegan los autos a instancia de resolver. 4°) Que, este tribunal resulta temporalmente competente para entender en las actuaciones (arg. art. 76 de la ley 26.993. Confr. esta Sala, in re 50798/2014/CA1 "Fiat Auto Argentina SA c/ DNCI s/ Defensa del Consumidor- Ley 24220- Art. 45", sent. del 03/02/15) por lo que cabe ingresar, sin más, al análisis de las cuestiones planteadas. 5°) Que, ante todo, considerando la fecha en que tuvo lugar el hecho investigado y que la propia autoridad de aplicación concedió los recursos interpuestos (v. fs. 156), deviene inoficioso pronunciarse acerca de la aplicabilidad del pago previo establecido por la ley 26.993 (B.O. 19/09/14). 6°) Que, a fin de examinar los planteos de la recurrentes, cabe destacar las normas en cuestión: "ARTICULO 7° Oferta. La oferta dirigida a consumidores potenciales indeterminados, obliga a quien la emite durante el tiempo en que se realice, debiendo contener la fecha precisa de comienzo y de finalización, así como también sus modalidades, condiciones o limitaciones....La no efectivización de la oferta será considerada negativa o restricción injustificada de venta, pasible de las sanciones previstas en el art. 47 de esta ley?.

"ARTICULO 10 inc. c) del decreto 1798/94 indica que: "El incumplimiento del plazo y las condiciones de entrega, será pasible de las sanciones el Artículo 47 de la misma. El infractor podrá eximirse de la aplicación de sanciones cuando medie acuerdo conciliatorio entre partes." Este derecho a la debida información y su correlativo deber impuesto al proveedor tiene carácter de principio general del derecho del consumidor y usuario como consagra el artículo 42 de la Constitución Nacional. La finalidad que persigue este deber de información a favor del consumidor es permitir que el consentimiento que presta al contratar por un producto o servicio haya sido formado reflexivamente. A la hora de contratar, la posición jurídica del proveedor es claramente privilegiada respecto de la del consumidor por su conocimiento respecto de la materia objeto del contrato. 7°) Que sentado ello, cabe examinar si los recursos directos planteados ante esta Cámara logran conmovir los fundamentos de la disposición apelada.

a) En lo que respecta los argumentos vertidos por la firma Autos Special S.A. cabe adelantar que no le asiste razón. Ello así, por cuanto se encuentran reunidos los requisitos previstos por el art. 7° de la ley 24.240 a los fines de considerar realizada la oferta. En efecto, de la documentación obrante a fs. 6 surge que, efectivamente se está ante una oferta de la Concesionaria Oficial Ford Auto Special S.A. que el consumidor suscribió junto con la solicitud de adhesión al Plan de Ahorro (ver fs. 39). Allí consta fehacientemente el valor de la unidad, las cuotas que deben abonarse, el porcentaje del 30% a pagar para la adjudicación del vehículo, lo cual se configuraría una vez abonadas las dos primeras cuotas. Que en lo que respecta al agravio referido a la documentación acompañada por el denunciante, cabe advertir que la recurrente se ha limitado a un mero desconocimiento de los correos electrónicos donde consta que la concesionaria dilata de forma reiterada la entrega del vehículo efectuando promesas de entrega en distintas fechas e incluso ofreciendo un plan adjudicado por propia concesionaria (ver fs. 12). Sin embargo, no aporta elemento alguno ni ofrece otra prueba que permita tener por desacreditada la documental obrante en autos. En definitiva, las circunstancias detalladas se encuentran debidamente respaldadas en las constancias del expediente y quitan sustento a los agravios

esgrimidos por la firma concesionaria, por lo que se impone su rechazo. b) Los agravios esgrimidos por PLAN OVALO S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS, tampoco pueden prosperar. En efecto, esta parte sostiene, en lo esencial que: a) no puede considerarse incumplida oferta alguna por cuanto no pactó con el denunciante entrega de ningún vehículo, b) la firma concesionaria que habría realizado la oferta al Sr. Rivas resulta ajena a su empresa, c) Plan Ovalo S.A. de ahorro para fines determinados es una administradora de los fondos aportados por adherentes de un plan de ahorro y que, las condiciones de adjudicación y funcionamiento de dicho plan de ahorro, surgen claramente de las "Condiciones Generales" de contrato que no prevé la entrega de vehículos de la manera en que fue ofertada por la concesionaria, d) que el denunciante debió informar por escrito los beneficios y bonificaciones que el concesionario le efectuó dentro de los 30 días de firmado el contrato, y e) debe declararse la inconstitucionalidad de los arts. 40 bis y 45 de la ley 24.240. Ante todo, con respecto al planteo de inconstitucionalidad del artículo 40bis de la ley, corresponde remitir en lo pertinente, por razones de brevedad, al dictamen del señor Fiscal General subrogante (ver fs. 230/232). Por otra parte, cabe mencionar que desde el precedente "Fernández Arias" (publicado en Fallos: 247:646), la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido conteste en admitir la validez constitucional del ejercicio de funciones materialmente jurisdiccionales por parte de órganos administrativos siempre que, como ocurre con las decisiones emanadas de la Dirección Nacional de Comercio Interior -o bien, de la propia Secretaría de Comercio-, la actividad de ese órgano esté sometida a control judicial posterior suficiente. Por lo demás, debe recordarse que la declaración de inconstitucionalidad es la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia, configurando un acto de suma gravedad que debe ser considerado como última ratio del orden jurídico (Fallos: 260:153; 286:76; 288:325; 300:241 y 1087; 301:1062; 302:457 y 1149; 303:1708 y 324:920); de modo que no cabe formularla en el caso, pues la tutela judicial efectiva consagrada constitucionalmente adquiere plena dimensión con el arribo de las actuaciones a este tribunal judicial de alzada. Aclaradas estas cuestiones, cabe hacer hincapié en lo normado por el Capítulo 1º, art. 6º de la resolución IGG 26/2004 sobre Sistemas de capitalización y Ahorro para fines determinados, en cuanto dispone que "Las entidades administradoras deben cuidar de la debida promoción y celebración de los contratos y títulos que constituyen su objeto, así de su correcta y leal ejecución hasta el cumplimiento de la prestación ofrecida y liquidación final, su responsabilidad se extiende a las consecuencias de los actos de sus concesionarios, agentes o intermediarios como así también de los agentes de los fabricantes e importadores de los bienes a adjudicar en relación a la suscripción o ejecución del contrato aprobado" (énfasis agregado). Sentado ello, surge claro que Plan Ovalo S.A. no puede deslindar su responsabilidad de los hechos llevados a cabo por las concesionarias ya que ambas firmas actúan en forma conjunta. En efecto, la persona que va a adquirir el vehículo suscribe la solicitud de adhesión al plan de ahorro en la concesionaria oficial de Ford, en este caso Auto Special S.A., donde se realiza la venta y oportunamente procede a la entrega de la unidad una vez adjudicada o sorteada. Todo ello, de conformidad con las Condiciones Generales de Contrato (ver fs. 33/48). Vale decir, las sumariadas comparten responsabilidad frente a las faltas constatadas, porque la operatoria las involucra de modo conjunto. Cabe poner de resalto que el contrato por adhesión es aquel mediante el cual uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte o por un tercero, sin que el adherente haya participado en su redacción (art. 984 del C.C.C.). Las disposiciones abusivas que puede contener este y otro tipo de contratos son reguladas por el artículo 37 de la ley 24.240 en cuanto establece que, "[s]in perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas: a) Las cláusulas que desnaturalicen las obligaciones o limiten la responsabilidad por daños; b) Las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte; c) Las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor. La interpretación del contrato se hará en el sentido más favorable para el consumidor. Cuando existan dudas sobre los alcances de su obligación, se estará a la que sea menos gravosa...". Además, para el caso específico de los contratos de adhesión, en formularios o con cláusulas dispuestas unilateralmente por el proveedor, sin que la parte tuviere posibilidades de discutir su contenido, la ley faculta expresamente a la autoridad de aplicación para vigilar que no haya cláusulas abusivas (art. 38, ley 24.240). A ello cabe agregar que el potencial consumidor se encuentra en una situación desventajosa con respecto a las empresas, que el derecho del consumidor en términos generales intenta remediar, por lo que es correcto exigirles a aquéllas una mayor diligencia, asegurándole al primero la posibilidad de informarse debidamente, como sí también el cabal cumplimiento de lo convenido. En tal sentido, pretender deslindar su responsabilidad basado en el art. 19 de las Condiciones Generales de Contratación, resultaría al menos abusivo para el comprador. 8º) Que, en cuanto a las sanciones aplicadas, su determinación y graduación es atribución primaria de la autoridad administrativa, principio que sólo cede ante una manifiesta arbitrariedad, situación que no se da en autos (confr. Sala V, in re "Musso, Walter c/ Prefectura Naval Argentina", sent. del 27/05/97). En esa inteligencia, teniendo en cuenta la actividad desarrollada por cada una de las sumariadas, su posición en el mercado, el interés jurídico protegido, el carácter ejemplificador de la sanción, el informe de antecedentes de fs. 92/93 y -en el caso de Plan Ovalo SA de Ahorro para fines determinados- el hecho de que el monto de la multa aplicada guarda cierta progresividad con

relación a las sanciones determinadas con anterioridad, no se advierten motivos que justifiquen apartarse de la graduación hecha por la autoridad de aplicación. 9º) Que, por último, con relación a la indemnización fijada en los términos del artículo 40 bis de la ley 24.240, el daño se estimó en la suma equivalente a una (1) canasta básica; importe que no parece irrazonable si se tiene en cuenta el tiempo perdido por el denunciante, la promesa de entrega de vehículo incumplida, la falta de respuestas concretas a sus requerimientos, el estado de incertidumbre y el indiscutible costo material que ello generó al usuario. 10) Que, en virtud de las consideraciones precedentes, se desestiman los recursos y se confirma la disposición 180/2015 en todo cuanto fue materia de agravios. Las costas se imponen a las vencidas, al no existir motivos que justifiquen apartarse del principio general en la materia (art. 68, CPCCN). 11) Que, de conformidad con los artículos 6º, 7º, 9º, 19 -por analogía con lo dispuesto en los artículo 37 y 38- y concordantes de la ley 21.839; y habida cuenta de la naturaleza del juicio, la importancia de la cuestión debatida, su monto y la entidad de la labor desarrollada ante esta instancia originaria (confr. contestación de traslado de fs. 158/178), REGÚLANSE en la suma de pesos mil ochocientos veinte (\$1.820) los honorarios del doctor Nicolás Olivari, quien actuó en carácter de letrado apoderado del Estado Nacional (Ministerio de Economía y Finanzas Públicas), a cargo de AUTO SPECIAL S.A. Asimismo, siguiendo idénticas pautas, REGÚLANSE en la suma de pesos cinco mil cuarenta (\$ 5.040) los honorarios del Dr. Olivari, a cargo de PLAN OVALO S.A. para fines determinados. A su vez, en atención al convenio de honorarios dispuesto en la resolución 650/2015 del Ministerio de Economía y Finanzas Públicas, denunciado a fs. 222/223 se redistribuirá el monto de los emolumentos fijados a favor del letrado de la siguiente manera (art. 17): La suma de pesos cuatrocientos cincuenta y cinco (\$455) corresponde al doctor Olivari, profesional que intervino por la parte demandada, los que deberán ser depositados por AUTOS SPECIAL S.A. a la cuenta que deberá abrirse a la orden de esta Sala y como correspondiente a estos autos en el Banco Nación Argentina y, la suma de pesos mil doscientos sesenta (\$ 1.260) deberá ser depositada por PLAN OVALO para fines determinados en idéntico destino. Por último, se aclara que la retribución que antecede no incluye el impuesto al valor agregado, monto que -en su caso- deberá ser adicionado conforme a la situación del profesional frente al citado tributo. Por ello, y de conformidad en lo pertinente con lo dictaminado por el señor Fiscal General subrogante, SE RESUELVE: 1º) Confirmar la disposición 180/2015; con costas (art. 68, CPCCN). 2º) Regular los honorarios de la representación letrada de la parte demandada del modo en que surge del considerando 11 de la presente. Regístrese, notifíquese -al señor Fiscal General subrogante en su público despacho- y devuélvase.

MARCELO DANIEL DUFFY JORGE EDUARDO MORAN ROGELIO W. VINCENTI

007060E