--- Trelew, de septiembre de 2015.----------

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

-- I.- Que llegan estos autos a conocimiento de esta Alzada por el recurso de de apelación de fs. 68/72 deducido por la denunciada T. d. A. SA (en adelante T.d.A.), contra la Disposición nº 31/15 de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew (en adelante "O.D.C.") que obra a fs. 57/58vta.----------

----- --- II.- Del expediente surge, en lo pertinente, que se denunció a fs. 1/2vta., según la documental de fs. 3/6, el incumplimiento del servicio (teléfono e Internet cortados, además Internet no es lo pactado) por parte de la empresa telefónica T.d.A.----------

---------- --- A fs. 7 se convocó a las partes a la audiencia de conciliación.----------

---------- --- A fs. 11 tomó intervención el representante de T.d.A., y reconoció una avería del 10/07/2013 al 16/07/2013, y la devolución de un importe proporcional con acreditación al 21/08/2013; agregó que el servicio funciona normalmente al 16/07/2013, y así se lo informó al cliente; por último manifestó que el cliente no presenta deuda y el próximo vencimiento tiene la bonificación mencionada.----------

---

--- A fs. 17 obra el acta de la audiencia. El denunciante aceptó la propuesta por bonificación, pero sostiene el reclamo por Internet, dijo que S. no funciona a la velocidad acordada de 3Mb; y resolvió continuar el trámite.---------- A fs. 28 obra la explicación sobre la velocidad de S. que brindó la empresa. A fs. 30 agregó que los técnicos no encuentran inconvenientes en la línea y que el servicio contratado es variable de 1,5MB a 3Mb, y ello no implica velocidad de 3Mb constante.--------- El denunciante contestó a fs. 36 esta presentación de T.d.A., expresó que ahora entiende que el servicio es variable y adjuntó copias de informativos donde la situación manifestada por la empresa no se refleja (fs. 34/35), sino que sólo informan la máxima velocidad prestándose a confusión.----------

------- III.- A fs. 38/vta. obra el Acta de imputación, con mención de la infracción (arts. 4°, 7°, 8°, 10bis, y 19 de la Ley 24.240) y los fundamentos de hecho y de derecho que motiva el sumario administrativo. A fs. 42 obra la cédula de notificación a la empresa.----------

----

--- A fs. 50/52 T.d.A. presentó descargo; planteó la nulidad del acta por no mencionar razones ni motivación ; y ofreció su versión de los hechos. Planteó el caso federal, con “reserva” de ocurrir ante la Corte Suprema de la Nación.----------

------ IV.- A fs. 55/vta. luce el dictamen del departamento Jurídico.----------

---------- A fs. 57/58vta. obra la Disposición cuestionada, por la cual se sancionó a la empresa T.d.A. con una multa de $30.000 por infracción a los arts. 4°, 7°, 8°, 10bis, y 19 de la L.D.C., y la orden de restituir al usuario denunciante la suma de $516 por importes mal percibidos por servicios no prestados; y la disposición de publicar edictos.----------

----- --- Contra esta decisión T.d.A. presentó recurso de fs. 68/72. Básicamente sostuvo, por un lado, que la decisión administrativa esta viciada por falta de motivación (carece de

fundamento y de valoración de los hechos del caso), afirmó su arbitrariedad por no sujetarse a las normas del caso; reiteró que la O.D.C. con la cita de un fallo de esta

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

Cámara sobre la carga probatoria, pretende motivar y fundamental la sanción exorbitante (consideró que la multa carece de motivación que respalde el *quantum*, no vinculó las pautas legales con el caso concreto); y, por otro lado, planteó la nulidad del Acta de imputación y que ello no fue tratado por la O.D.C. en la Disposición que cuestionó. Por último, reiteró su “reserva” del caso federal. Sobre esta base solicitó que se deje sin efecto la Disposición en examen.----------

--- V.- Así planteado el caso corresponderá confirmar la Disposición de fs. 57/58vta. por las siguientes razones.----------

-- 1. Echa de verse que, en síntesis, la empresa denunciada y sancionada cifró su recurso en la falta de motivación del acto administrativo de la O.D.C., imputó arbitrariedad al organismo e irrazonabilidad a la sanción.----------

----- --- Sin embargo, no asiste razón al embate del recurrente.----------

---------- --- 2. En rigor, no hay lugar para el agravio dirigido a cuestionar la falta de motivación, y por reflejo, para la imputación de arbitrariedad. Contrariamente a lo que sostiene el recurrente, la decisión de la O.D.C. presenta los elementos esenciales suficientes (el cúmulo de presupuestos de hecho y derecho, en que se traduce la motivación) para explicar un acto administrativo válido, y por tanto eficaz (conf. esta Sala en la c. 228/15, S.I.C.A nº 10 de 2015 y sus remisiones; conf. Dromi, “Derecho administrativo”, Ed. Ciudad Argentina,

Buenos Aires, 10ª ed., 2004, pp. 376-377, entre otros).----------

------- Podría aceptarse que la forma de expresión empleada es más propia de un dictamen (esta Sala en la c. 277/15, S.I.C.A. n° 12 de 2015) que de un acto administrativo (doc. arts. 30, inc. "c", y 75, inc. 3º, Ley I nº 18); pero esto no alcanza para traducir un agravio computable (conf. Peyrano, "Procedimiento civil y comercial", Ed. Juris, Santa Fe, 2003, T. 2, p. 69 y sig.) sino en la medida en que, no obstante la transcripción extensa de las normas, del acto administrativo no surja expresamente cuál es la decisión que corresponde para los hechos considerados en función de la prueba existente en el legajo.---------- --- Y lo que resulta de autos es que la Disposición n° 21/15 de fs. 57/58vta. se refiere expresa y sucintamente a los hechos (servicio de Internet, su velocidad, diferencia entre la ofrecida y la prestada según reconoció la empresa, con incidencia en el precio cobrado y el que deberían haber cobrado efectivamente por lo prestado) y a la prueba obrante a fojas que los corrobora; también señaló la valoración que merecen frente a la falta de prueba concreta –es decir, más allá de las simples alegaciones– en contrario por parte de la denunciada, en relación con las normas consecuentes aplicables al caso (art. 6º, incs. “a”, “b”, "f", Ley VII nº 22; art. 30, Ley I nº 18; esta Sala c. 254/15, S.I.C.A. nº 05 de 2015; c. 277/15, S.I.C.A. n° 12 de 2015).----------

---------- 3. Además, y sin perjuicio de

ello, por otro camino se llega al mismo resultado y lo corrobora. Así, pues, por un lado el denunciante afirmó que contrató un servicio de Internet que no le fue prestado del modo en que se le ofreció (fs. 2, 4, 34, 35, 36); y, por otro, la empresa reconoció el incumplimiento de la oferta concreta, tanto al prestar el servicio con una velocidad variable inferior a la publicada y ofrecida (en vez de 3Mb, presta de 1,5Mb hasta 3Mb), como al afirmar –sin más– que no siempre se puede navegar (*sic*) a la máxima velocidad que publicita, ofrece y contrata (fs. 28, 30). De ello se sigue, por lo tanto, que cobró (cobra) por el servicio de Internet más de lo que corresponde efectivamente, pues no hay constancia de que cobre según lo que presta. El caso encuadra, además de las

normas que imputó la O.D.C., en los arts. 3° y 30 de la L.D.C.---------- 4. En cuanto al agravio dirigido a cuestionar la multa y su graduación, tampoco asiste razón al quejoso. La Disposición en examen es clara y determinada en cuanto a qué

consideró la O.D.C. para imponer la sanción.---------- Así, tuvo por probado el hecho denunciado, con remisión a prueba obrante en autos y la ausencia de prueba en contrario de la empresa; la existencia de antecedentes de la empresa T. d. A. SA en la O.D.C., sancionados con multa de $25.000; la posición de la empresa como única prestadora del servicio de telefonía fija en la ciudad y como la mayor prestadora de servicio de Internet.---------- --- Tales son las alternativas para graduar la sanción previstas por el art. 49 de la L.D.C. (conf. C.S.J.N., 30/05/2001, Fallos 324:1740), a los que se remitió la O.D.C. por el art. 6º, inc. "f", párr. final, Ley VII nº 22.---------- --- Además, para aplicar la multa, en razón del tipo de incumplimiento formal imputado en examen (afectación al derecho a la información, publicidad y oferta, incumplimiento de la obligación así asumida; conf. Lorenzetti, “Consumidores”, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2003, pp. 172 y 176), a la autoridad de aplicación la basta con mencionar, como lo hizo en concreto, tanto la infracción detectada –por otro lado, reconocida expresamente por la empresa en su descargo– como la valoración objetiva de los elementos normativos del citado art. 49 (esta Sala en la c. 105/15, S.I.C.A. n° 05 de 2015); pues para esta sanción no se requiere de la prueba ni de la existencia de daño en el usuario o consumidor (conf. conf. Weingarten *et. al.*, en "Manual de los derechos de usuarios consumidores", Ed. La Ley, Buenos Aires, 2011, p. 74; también Buccheri, en el “Manual” cit., p. 443).---------- --- Esto último es así, claro, sin perjuicio de los daños a que el usuario o consumidor se considere con derecho a reclamar en la instancia pertinente.---------- ---- 5. En cuanto al cuestionamiento dirigido contra la orden de restituir la suma de $536 al consumidor, que impuso la Disposición en examen, tampoco habrá de hacerse lugar al recurrente. En rigor, éste depende no sólo de la denuncia y reclamo inicial sino del hecho confesado de la prestación deficiente (inferior y variable) del servicio de Internet (fs. 28/30); y resulta de considerar la diferencia entre lo que publicitó, ofreció y contrató la empresa de comunicación, y la velocidad del servicio brindado al usuario, por el tiempo en así se cumplió la relación de consumo (conf. Vázquez, “Manual”, cit., p. 316).----------

---------- --- El importe de $536 no trata, como sostiene el quejoso, de un daño directo, sino de la reposición de lo mal cobrado por el servicio no prestado efectivamente (art. 30, L.D.C.); tal como solicitó el denunciante (fs. 2vta.).----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

--- 6. Por último, sobre la pretendida nulidad del acta de imputación (fs. 38/vta.), no se advierte agravio computable (conf. Peyrano, “Procedimiento”, cit., T. 2, p. 69 y sig.); la O.D.C. se ajustó al procedimiento que prevé la Ley VII n° 22 y su Dec. 896/98 (comp. Buccheri, “Manual”, cit., p. 438); la empresa recurrente pudo ejercer su descargo y tanto que, una vez dictada la Disposición en examen, también pudo formular su pretensión recursiva (fs. 68/72) que motivó la intervención de esta Cámara de Apelaciones en su conocimiento.----------

------ --- VI.- Planteó también la empresa T.d.A. la “reserva” del caso federal. Y, en concreto, no hay elemento que analizar del modo en que fue introducida la cuestión.----------

---------- --- Es que, en rigor, si estamos ante un debido planteo del caso constitucional, la referida reserva huelga y si el planteo concreto y adecuado no existe, la reserva no cumple ninguna finalidad útil (esta Sala en la c. 20397/05, S.I.C. nº 148 de 2005, entre muchas otras).-------- --- Por lo demás, se advierte que se invocaron derechos constitucionales por mera implicancia, en forma genérica, y que las cuestiones federales no fueron postuladas expresamente por el interesado (no hay desarrollo ni encuadre del caso en el art. 14, Ley 48) (conf. S.T.Chubut, 23/09/2011, S.I. nº 25/S.R.O.E./2011; esta Sala en la c. 529/10, S.I.C. nº 73 de 2010, c. 362/10, S.I.C. nº 39 de 2010; conf. López Mesa~Rosales Cuello, "Código procesal civil y comercial de la Nación", AAVV, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2012, T.
II, p. 312).----------

--- VII Por la forma en que se resuelve el presente, las costas se impondrán al recurrente perdidoso (art. 70, C.P.C.C.). En mérito de la extensión e importancia de las labores desarrolladas, el resultado obtenido, así como el carácter con que actuó, corresponde regular los honorarios del Dr. O. D. V. (apoderado de T.d.A.) en la suma de 8 Jus ($4.740) (arts. 5º, 6º, 6bis, 7º, 8º, 13 y 32, Ley XIII nº 4).----------

--- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE:**----------

--- Confirmar la Disposición n° 21/15-ODC de fs. 57/58vta.----------

Imponer las costas al recurrente perdidoso.----------

--- Regular los honorarios del Dr. O. D. V. en la suma de 8 Jus ($4.740).---------- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse excusada la restante vocal de la Sala (arts. 7º y 8º, ley V nº 17). ---------

Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

MARCELO J. LOPEZ MESA PRESIDENTE

CARLOS A. VELAZQUEZ
JUEZ DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2015 – SICA. - CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI SECRETARIO