--- Trelew, de agosto de 2016.-

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

--- I.- Que llegan estos actuados a la Alzada para conocimiento y decisión del recurso de apelación de fs. 63/69vta. deducido por la denunciada contra la Disposición n° 6/16-O.D.C. de fs. 51/53vta.------

--- II.- Conforme surge del legajo, sintéticamente, el consumidor denunció a la empresa T. M. A. SA (en adelante M.) por la adquisición de un equipo celular, contrafactura que fueron pagadas; señaló que el servicio nunca tuvo funcionamiento adecuado; recibió aumentos del plan sin comunicación previa; realizó reclamos sin recibir respuesta satisfactoria; y cuando solicitó la baja de la línea le indicaron que debía realizar el trámite personalmente el titular y abonar una multa. El denunciante solicitó anular cualquier aumento unilateral, el daño directo por el menoscabo y sanciones por el servicio deficiente (fs. 3/5).----------

--- En lo pertinente, tenemos que la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew (en adelante O.D.C.) convocó a audiencia a las partes; la empresa M. realizó un ofrecimiento conciliatorio; el consumidor rechazó la propuesta. La O.D.C. tuvo por clausurada la etapa de conciliación y la apertura del sumario. Obra el Acta de Imputación (fs. 29/vta.) por infracción a los arts. 4°, 10 bis, y 40 bis de la ley 24.240. Se intimó a la denunciada a formular el descargo y a ofrecer pruebas (fs. 30), según cédula de notificación del 15/6/2015 (fs. 33). En forma tardía se agregó el descargo presentado por la empresa denunciada (con impugnación de nulidad del acta de imputación, dando su versión de los hechos y formuland la “reserva” del caso federal: fs. 43/45 con cargo 23/6/2015). Como consecuencia de esto, la O.D.C. abrió la causa a prueba. Esta decisión fue notificada a la empresa M. por cédula de fs. 50 el 23/11/2015. No hay otra actuación, pues, en rigor, la empresa no ofreció prueba alguna con su descargo (fs. 43/45).----------

--- Acto seguido la O.D.C. dictó la Disposición nº 06/2016 de fs. 51/53vta. por la cual resolvió aplicar una multa a la empresa T. M. d. A. (en adelante M.), en el importe que indicó, con la publicación de edictos de ley; y además ordenó reintegrar los importes indebidamente reclamados al denunciante en caso de haberlos percibido o, caso contrario, expida el libre de deudas para los meses que señaló y reintegre la suma que indicó desde agosto de 2012 a febrero de 2015

por el servicio que cobró sin prestar, con más los intereses tasa activa para operaciones de descuento en pesos del sistema SICAL. ----------

---

--- III.- Notificada que fue a fs. 55 esta Disposición, la condenada M. apeló a fs. 63/69vta. y expresó como agravios: carece de motivación; resulta arbitraria (afectó el derecho de defensa y el principio de legalidad, pues sancionó sin acreditarse el hecho ni considerar el descargo); la sanción por violación de los arts. 4°, 10 bis y 19 de la L.D.C. es “desorbitante” (*sic*) y carece –reitera– de motivación, y no consideró el descargo de su parte contra la imputación; agregó que la multa no respeta los criterios de la ley 24.240 (solamente cita la posición en el mercado de su parte y dos antecedentes de multa sin referirse ni valorar a otras pautas, que asumió inexistentes); también se agravió de la condena a reintegrar las sumas cobradas, lo que consideró un daño directo, y señaló que la Disposición no tuvo en cuenta las alegaciones que formuló con su descargo y planteó la inconstitucionalidad del mencionado art. 40 bis. Por último formuló “reserva” del caso federal. Solicitó que se revoque la Disposición cuestionada.----------

---

--- IV.- Así planteado el caso corresponderá confirmar la Disposición n° 6/16-O.D.C. por las siguientes razones.----------

---

--- 1.- Se agravió porque la Disposición carece de motivación y resulta arbitraria (según indicó el quejoso: afectó el derecho de defensa y el principio de legalidad, pues sancionó sin acreditarse el hecho ni considerar el descargo).----------

---

--- Contrariamente a lo que sostiene el recurrente, la decisión de la O.D.C. presenta los elementos esenciales suficientes: los presupuestos de hecho (inicia con la remisión expresa al acta de denuncia n° 219/13, en la cual el consumidor denunció a la empresa M. por incumplimiento de las obligaciones de los arts. 4° y 10 bis de la ley 24.240 y su modificatoria; así como la mención del Acta de Imputación con indicación expresa de la infracción a las normas citadas) y de derecho en que se traduce la motivación (invocación expresa arts. 6º, inc. "a", Ley VII nº 22, arts. 4°, 10 bis, 40 bis, y 49, Ley 24.240), permiten explicar un acto administrativo válido y, por lo tanto, eficaz (conf. esta Sala en las c. 336/15,

S.I.C.A. nº 16 de 2015, 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).----------

---

--- Así, para esta Sala lo que resulta del legajo es que la Disposición n° 06/16O.D.C. de fs. 51/53vta. refiere a los hechos de la denuncia con la remisión al acta de inicial, el acta de imputación y al descargo de la denunciada sin ofrecimiento de prueba, que desvirtúe la afirmación del consumidor (fs. 2/6, 29/vta., 43/45vta.); y también señaló la valoración que esos hechos y constancias merecen frente a la falta de prueba concreta en contrario por parte de la imputada M. (es decir, mas allá de las alegaciones que ésta realizó sin pruebas al respecto, conf. esta Sala en la c. 148/14, S.I.C.A. nº 09 de 2014); esto así en relación con cada una de las normas que la autoridad administrativa estimó 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).----------

--- Por lo demás, también se advierte del legajo que la O.D.C. se ajustó al procedimiento que prevé la Ley VII n° 22 y su Dec. 896/98 (comp. Sabrina Buccheri en “Manual de los derechos de usuario y consumidores”, AAVV, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2011, p. 438), y la empresa recurrente pudo ejercer su descargo (fs. 43/45, que se agotó en alegaciones sin más prueba, no asumiendo las previsiones del art. 6°, incs. “a” y “b”, ley VII n° 22); y tanto que, una vez dictada la Disposición en examen, también pudo formular su pretensión recursiva (fs. 63/69vta.) que motivó la intervención de esta Cámara de Apelaciones en su conocimiento y permite descartar la tacha de arbitrariedad y las consecuencias que se pretenden por el debido proceso y los principios de legalidad y razonabilidad.--

--- En función de lo precedente, corresponde rechazar el embate que la recurrente dirigió contra la Disposición en examen por falta de motivación, y por arbitrariedad que no aparece como tal.----------

--- 2.- No está de más señalar en cuanto a la arbitrariedad invocada por la defensa y la prueba que era la imputada quien resultaba interesada en aportar elementos que permitan apartarse del valor probatorio que, por fuerza de ley, sostiene el acta de imputación (art. 6º, incs. “a”, “b”, "f", Ley VII nº 22). Y que, desde que ello no ocurrió, debe estarse a favor del usuario denunciante (arts. 3º y 37, Ley 24.240;

conf. esta Sala en las c. 246/14, S.I.C.A. nº 10 de 2014, c. 129/15, S.I.C.A. nº 6 de
2015, conf. Graciela Lovece, en “Manual de los derechos", cit., p. 176).----------
--

--- 3.- Sostuvo también la recurrente que la multa carece de motivación que respalde el quantum y resulta arbitraria por no aplicar los criterios legales.
Tampoco le asiste razón en este planteo. ----------
--- El presupuesto de hecho para aplicar una sanción es la verificación de una infracción al régimen de la Ley 24.240 y ella, conforme surge del expediente (hecho denunciado y prueba documental que la acompañó: nota y factura, fs. 2/7), es objetivamente suficiente a los fines de la defensa del consumidor (doc. arts. 3° y 37, L.D.C.; art. 6°, inc. “b”, ley VII n° 22; conf. Buccheri, en "Manual”, cit., p. 443; esta Sala en la c. 105/15, S.I.C.A. nº 05 de 2015, c. 355/14, S.I.C.A. nº 02 de
2015, c. 246/14, S.I.C.A. nº 10 de 2014).----------
--

--- También lo es que las alternativas para graduar la sanción son las previstas por el art. 49 de la L.D.C. (art. 6º, inc. "f", párr. final, Ley VII nº 22; conf. C.S.J.N., 30/05/2001, Fallos 324:1740), y que la autoridad de aplicación mencionó expresamente; en concreto, el perjuicio resultante para el usuario denunciante (imposibilidad de dar utilidad pertinente al equipo nuevo adquirido, por un tiempo prolongado sin obtener respuestas satisfactorias por parte de la empresa denunciada, aumento del costo del servicio, no poder dar la baja a la línea, fs. 52/vta.), la posición de la empresa de comunicaciones infractora en el mercado local (“una de las dos principales telefonías celulares de la ciudad”, *sic*, fs. 52vta.) y los antecedentes que dan cuenta de la reincidencia que registra la empresa ante la O.D.C. (multa en el expte. nº 1594-13, “Griffits”, con $40.000, en el expte. nº 1712-14, “Ferrera”, con multa de $10.000 y en el expte. nº 3469-13, “Mastrocolo”, con $1.900 de multa, fs. 52vta.); justificando suficiente y razonablemente la cuantía progresiva de la sanción (que por ley, como posible, puede variar entre $100 y $5.000.000: art. 47, Ley 24.240).----------
--- Por lo tanto, asumiendo que el control de la legitimidad del acto administrativo remite a verificar la debida aplicación de las normas, de manera que los hechos se revelen razonablemente aclarados y lo decidido se ajuste adecuadamente al texto legal (C.S.J.N., 03/06/2008, Fallos 331:1369; del dictamen de la Procuración General, al que remitió el Tribunal; esta Sala en la c. 148/14, S.I.C.A. nº 09 de

2014; c. 246/14, S.I.C.A. nº 10 de 2014), puede sostenerse que en el caso concreto no se advierte que la Disposición de fs. 51/53vta. recurrida sea consecuencia de un desvío de las posibilidades reglamentarias aplicables en cuanto a la sanción de la infracción, su fundamento y cuantía.----------

---

--- 4.- La recurrente se agravió, también, por considerar que con la orden de reintegrar los importes indebidamente reclamados al denunciante en caso de haberlos percibido o, caso contrario, que expida el libre de deudas para los meses que señaló y reintegre la suma que indicó desde agosto de 2012 a febrero de 2015 por el servicio que cobró sin prestar, con más los intereses tasa activa para operaciones de descuento en pesos del sistema SICAL, la O.D.C. habría aplicado una sanción por daño directo.----------

---

--- No asiste razón. Si bien es cierto que se mencionó en el acta de imputación como norma violada el art. 40 bis de la L.D.C. y que la Disposición en cuestión consideró que el consumidor se vio perjudicado por el hecho denunciado, en rigor, la orden de reintegrar importes cobrados sin causa o de otorgar, en su defecto, un libre de deudas no encuadra en la concepción legal de daño directo (multa ejemplificadora). ----------

---

--- La orden de reintegrar importes procura enervar la pretensa deuda que invocó la propia empresa denunciada en su descargo a fs. 44vta., y en defecto de haber cobrado esa deuda, como alternativa, es que ordenó expedir un libre de deuda y reintegrar el aumento unilateral del servicio que el consumidor denunció que tuvo que pagar durante el período en cuestión. No otra cosa fue lo que la O.D.C. decidió en el artículo 4° de la Disposición en examen, y responde a la facultad del art. 10 bis, inc. “b” de la L.D.C.----------

---

--- De modo que no hay un agravio computable sobre este punto (conf. esta Sala en las c. 70/15, S.I.C. nº 47 de 2015 y c. 386/15, S.I.C. nº 43 de 2015, entre otras; comp. Peyrano, "Procedimiento civil y comercial", Ed. Juris, Santa Fe, 2003, T. 2, p. 69 y sig.), y resulta innecesario expedirse sobre la inconstitucionalidad planteada.----------

--- 5.- Por último, también la empresa M. hizo "reserva" del caso federal. Sin embargo, en concreto, no hay elementos para 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).----

---

--- V.- 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. M. d. A. SA) en la suma de 8 Jus ($6.595) (arts. 5º, 6º, 6 bis, 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 nº 06/16 de fs. 51/53vta.----------

---

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

--- Regular los honorarios del Dr. O. D. V. en la suma de 8 Jus ($6.595) (arts. 5º, 6º, 6 bis, 7º, 8º, 13 y 32, Ley XIII nº 4).----------

---

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse excusada de intervenir la Dra. N. I. S. (arts. 7º y 8º, ley V nº 17).----------

---

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

MARCELO J. LÓPEZ MESA
JUEZ DE CÁMARA

CARLOS A. VELÁZQUEZ
PRESIDENTE

--- **REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2016-SIC. Conste.-**

ZULEMA M. YBARRA
SECRETARIA SUBROGANTE