Puerto Madryn, julio de 2022

VISTO Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"C. G. B. c/ T. D. A. S.A. s/ PRESUNTA INFRACCIÓN LEY 24.240" (Expte. N° 325/21)**, venidos de la Dirección de Defensa del Consumidor de la ciudad de Puerto Madryn (Expte. N° 107 ODC-MPM-AÑO 2021), a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto y fundado por la denunciada a fs. 58/61 contra la Disposición N° 52/2021 ODC.

I.- El acto puesto en crisis. La Disposición N° 52/2021 en lo que interesa resolvió: *"ARTICULO 1°: Aplíquese Apercibimiento a la E. T. D. A. SA CUIT Nro X. con domicilio que consta en autos, por la infracción a la Ley Nacional Nro 24.240 Art. 8 bis y 40 bis, de acuerdo a los considerandos respectivos […] ARTICULO 3°: DISPONER que T. D. A. SA dentro del plazo de diez (10) días hábiles de firme la presente, proceda a abonar al Sr. C. G. B., cuyos datos obran en autos, en concepto de infracción al art 8bis, la suma de PESOS Treinta y Cinco Mil ($35.000), cifra que contiene ya intereses calculados sobre la tasa activa del Banco del Chubut para operaciones de descuento, y en concepto de las previsiones del Artículo 40 bis, hasta el día de emisión de la presente disposición. La suma mencionada será transferida en forma electrónica al Sr. C., debiendo este, agregar en estos actuados su constancia de CBU […] ARTICULO 5°: En orden a las previsiones del Artículo 25 de la Ordenanza 11.950 MPM, se aplica multa a la E. sancionada, por la suma de PESOS CUARENTA MIL ($40.000), las que serán transferidas a la siguiente cuenta de la municipalidad de Puerto Madryn CBU X., dicha suma deberá ser abonada 35 dentro de los diez (10) días hábiles desde que la presente adquiera firmeza".*

II.- Los agravios. La recurrente se agravia con base en dos diferentes cuestiones.

En *primer lugar*, objeta que exista incumplimiento de su parte, que haya podido dar lugar a la sanción de multa impuesta por la ODC.

En este sentido, pone de relieve que el reclamo versó por la interrupción tanto del servicio de telefonía, cuanto de la conexión de internet, cuando en realidad el denunciante había solicitado solamente la baja de la conexión de internet.

Así las cosas, manifiesta que el comprobante que obra a fs. 34 daría cuenta de que no existe deuda alguna, al tiempo que se hallaría acreditada la desconexión del servicio de internet.

En mérito a ello, argumenta que no existe infracción del artículo 8 *bis* de la LDC y que en consecuencia no debe proceder la aplicación de sanción alguna.

En *segundo término*, se agravia de la condena por daño directo.

Por una parte, cuestiona la competencia de la ODC para condenar al pago del daño directo con base en las exigencias del art. 40 *bis* de la LDC.

Desde otro prisma plantea que la reclamación no pidió daños materiales y que la suma por la cual se condena a la denunciada exorbita lo requerido, que fue, que se le *"quite la deuda de $ 6.287"*. Entiende que la condena por daño directo requiere infracción del ordenamiento, y que en consecuencia, en la presentes resulta arbitraria.

En *tercer lugar*, cuestiona la apelante la imposición de la multa con base en la calidad de reincidente que ostentaría, pues según señala, la ODC carecería de dichas facultades, apuntando además que su conducta omisiva durante el trámite administrativo no fue en modo alguno obstructiva ni puede ser merituada por el órgano de aplicación.

III.- Tratamiento de los agravios.

III.A.- La imposición de sanción con base en los incumplimientos atribuidos a la denunciada. La denunciada plantea que ningún momento infraccionó la normativa tuitiva del consumidor, en este orden, niega especialmente haber incumplidos con la requisitoria del art. 8 bis de la LDC.

El artículo 8 bis dispone: "*Trato digno. Prácticas abusivas. Los proveedores deberán garantizar condiciones de atención y trato digno y equitativo a los consumidores y usuarios. Deberán abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias. No podrán ejercer sobre los consumidores extranjeros diferenciación alguna sobre precios, calidades técnicas o comerciales o cualquier otro aspecto relevante sobre los bienes y servicios que comercialice. Cualquier excepción a lo señalado deberá ser autorizada por la autoridad de aplicación en razones de interés general debidamente fundadas.*

En los reclamos extrajudiciales de deudas, deberán abstenerse de utilizar cualquier medio que le otorgue la apariencia de reclamo judicial.

Tales conductas, además de las sanciones previstas en la presente ley, podrán ser pasibles de la multa civil establecida en el artículo 52 bis de la presente norma, sin perjuicio de otros resarcimientos que correspondieren al consumidor, siendo ambas penalidades extensivas solidariamente a quien actuare en nombre del proveedor".

Fuera de la interacción en la cual el mismo denunciante se apersonó en la sede física de la E., no existió ninguna comunicación acreditada por la E. denunciada, que dé cuenta de manera clara que se había dado cumplimiento a sus pedimentos.

El consumidor tiene que contar con una vía de comunicación que recepte y de cuenta de la recepción y curso de acción adoptado por la E. proveedora del servicio. La inexistencia de un canal de comunicación sume a la parte más débil en una incertidumbre que el ordenamiento -

privilegiando la buena fe creencia y seguridad jurídica-, pretende evitar. Esto es así puesto que el funcionamiento del sistema es inviable cuando no existe certeza acerca de cuáles son los pasos a seguir, de que esperar de la contraparte, ni cuánto tiempo esperar, agravado ello por la amenaza de que prosiga la acumulación de gravámenes por servicios que no están siendo prestados efectivamente.

La misma apelación en tratamiento permite advertir que ante las incomparecencias a las audiencias y la ausencia de descargos, la E. se escuda en el comprobante de fs. 34, el cual debería ser interpretado conforme el criterio del letrado que defiende sus intereses, como aclaratorio la controversia suscitada.

Sin embargo, la información contenida en dicho documento, cuyo contenido dista de ser claro y contundente sin explicaciones complementarias, no fue explicitada por la requerida ni aun mediando audiencia de conciliación, lo cual permite inferir que en el segmento temporal anterior al reclamo administrativo, ninguna información le fue brindada al consumidor lo cual supone incumplimiento de la exigencia de *trato digno* inserta en el art. 8 bis, a la parte de infracción al artículo 4 que consagra el deber de brindar información.

Con base en lo expuesto, el embate contra la sanción de apercibimiento inserta en el artículo 1° de la disposición puesta en crisis, por incumplimiento del art. 8 *bis* de la LDC debe ser rechazado.

III.B.- La indemnización del art. 40 bis de la LDC. En primer lugar, se cuestiona la competencia de la ODC.

En mérito a la brevedad he de recordar lo siguiente.

III.B.1. Esta Alzada al pronunciarse en los autos "C.S., P. A. c/ T.M.A. SA s/ Presunta infracción Ley 24.240" (Expte. N° 18/22), sentencia N° 10/22 SICA, reconoció la competencia de la ODC para imponer condenas con base en la aplicación del art. 40 *bis* de la LDC.

Especialmente se tuvo en cuenta que a nivel nacional, la LDC N°24.240 en su artículo 40 bis inciso "a" dispone la indemnización del daño directo por los organismos de la administración, cuando la norma de creación les haya concedido facultades para resolver conflictos entre particulares.

A nivel provincial la cuestión relativa a la creación de órganos en esta materia está regida por la Ley VII N° 22, y sus modificatorias las Leyes VII N°53 y VII N°61.

El artículo 4 de la Ley VII N°22 regula la competencia de los órganos administrativos en esta materia. En lo que interesa, el inciso "g" atribuye facultades para sustanciar los sumarios por violación a las disposiciones de la ley de defensa del consumidor y la presente ley e imponer sanciones de conformidad con las previsiones de la presente ley, en tanto que el inciso "h" faculta para adoptar todas las medidas conducentes para suplir o equilibrar situaciones en las que se verifique inferioridad, subordinación o indefensión en que puedan encontrarse los consumidores o usuarios.

El ámbito de la competencia es reforzado en orden a la imposición de sanciones por la Ley VII N°61 y ampliado a fin de "resolver conflictos" merced la Ley VII N° 53 que adhiriendo a Ley Nacional 26361 dispone en su artículo 2: "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 N° 24.240 reformada por la Ley Nacional N° 26.361, y sus respectivos decretos reglamentarios, la LEY VII N° 22 (Antes Ley 4.219) con las reformas que se consideren y sus respectivos decretos reglamentarios".

La Ordenanza Municipal N° 2419/98, adhiere a la Ley VII N°22 y da lugar a la creación de la Oficina de Defensa del Consumidor y los Usuarios de la localidad de Puerto Madryn. Complementariamente la Ordenanza N° 10.137 contempla en sus considerandos la potestad de los órganos municipales para determinar la existencia y magnitud de los daños directos.

De la reseña efectuada surge con claridad meridiana que el plexo de normas y disposiciones provinciales y municipales concede a la Oficina de Defensa del Consumidor y los Usuarios de la localidad de Puerto Madryn, competencia para disponer la procedencia de la indemnización del daño directo al usuario y/o consumidor.

A mayor abundamiento, tal temperamento es coincidente con la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los fundamentos del precedente "FERNÁNDEZ ARIAS" (Fallos, 247:646), y con lo especialmente decidido en el caso "Ángel Estrada y Cía." (Fallos 328:651), respecto del daño directo.

El agravio será rechazado en esta parcela pues la ODC cuenta con facultades para disponer la procedencia de indemnizaciones por daño directo.

III.B.2.- Ahora bien.

Asiste razón a la apelante en cuanto sostiene que en las presentes no existe reclamo por daño que vaya más allá de la suma a la que el mismo denunciante ha puesto de relieve en su reclamo, esto es los $ 6.287.

La ODC cuenta con competencia para imponer condena por el daño directo con fundamento en el art. 40 bis de la LDC, pero no carece de facultades jurisdiccionales para indemnizar consecuencias que vayan más allá del ámbito inmediatísimo propio de la categoría normativa *"daño directo"*.

Tampoco ha fundamentado la disposición atacada cuál es la base para considerar que el perjuicio por daño directo debe extenderse hasta los $ 35.000 por los cuales ordena que el denunciante tiene que ser indemnizado. Con fundamento en lo expuesto el agravio debe proceder en esta parcela, y la condena al pago de $ 35.000 dispuesta debe ser revocada. En

consecuencia, deben reducirse los efectos de la condena respecto de la denunciada, a la manda concreta y puntual de abstenerse de hacer efectivo el cobro de la suma de $ 6.287 respecto del denunciante. Ello así, pues ese es en concreto el único perjuicio patrimonial que reviste el carácter de consecuencia inmediata a las infracciones en las cuales la denunciada se encuentra incursa.

III.C.- La imposición de multa con base en el art. 26 de la Ordenanza 11.950.

La parte resolutiva de la Disposición administrativa N° 52/2021 apelada en su artículo 5° ordena el pago de una multa con fundamento en el art. 25 de la Ordenanza 11.950, por valor de $ 40.000.

Toda vez que las infracciones por violación de los artículos 8 bis y 40 de la LDC fueron abordados en el artículo 1° de la Disposición, habiendo merecido confirmación por este pronunciamiento, solo cabe entender que la base de la multa del artículo 5° de la disposición, que en los fundamentos remiten al art. 26 de la Ordenanza 11.950 y no al 25, tiene por razón eficiente la conducta desplegada por la denunciada en las presentes actuaciones y los antecedentes negativos o la reincidencia registrada por la ODC.

En este sentido, la conducta de la denunciada fue omisiva y como producto de ello puede entenderse y así lo ha hecho esta Alzada, que permitió la constatación de las infracciones a la LDC que fueron objeto de tratamiento en el punto III.A., de las presentes (esto es arts. 4 y 8 bis der la LDC). Empero la ODC en lo puntual adoptó el temperamento de sancionar a la denunciada mediante la aplicación de un apercibimiento y no por medio de multa. Corresponde recordar que el apercibimiento fue convalidado párrafos arriba por este tribunal revisor.

En lo estrictamente relativo a la conducta de la E. denunciada aquí apelante durante el proceso administrativo, su persistencia en la omisión configura un curso de acción que no puede ser tachado de obstructivo, y tal como se

sostuvo, permitió obrar como término de constatación de la conducta anterior al trámite administrativo, lo cual específicamente fue objeto de reproche, primero administrativo y luego jurisdiccional, sin que pueda ser reeditado a fin de imponer una multa dineraria tal como se lo pretende.

A mayor abundamiento, tampoco puede sostenerse la condena a una multa argumentando que la denunciada cuenta con antecedentes registrados de incumplimiento, sin que los mismos antecedentes sean parte de la motivación de la condena.

Lo contrario, importaría que el acto administrativo que impone la multa pueda ser válido adoleciendo de vicios en la motivación que impiden al administrado ejercer su defensa violentando elementales garantías constitucionales.

Con fundamento en lo expuesto el agravio será receptado y la Disposición revocada en cuanto impone la multa por valor de $ 40.000 (art.5° de la Disp. 52/2021).

IV.- Conclusión. De acuerdo a los fundamentos vertidos en los párrafos que anteceden corresponde acoger parcialmente el recurso de apelación incoado. Así, corresponde revocar la disposición N° 52/2021, en cuanto dispone: (a) La condena al pago de la suma de $ 35.000 en concepto de indemnización por daño directo, y b) La condena al pago de una multa por valor de $ 40.000.

En consecuencia, dejada sin efecto la indemnización corresponde: (a) limitar los efectos de la manda a la concreta y puntual de abstenerse la E. denunciada de hacer efectivo el cobro de la suma de $ 6.287 respecto del denunciante. La disposición será confirmada en todo lo demás que decide.

V.---Costas y honorarios. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado

en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010).

En consecuencia, corresponde imponer las costas de alzada a la apelante vencida (artículo 69 CPCC), regulando los honorarios del letrado de la denunciada recurrente Abogado R. D. en 12 IUS.

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn,

RESUELVE:

1. **HACER LUGAR PARCIALMENTE** al recurso de apelación incoado, y en consecuencia **REVOCAR** la disposición N° 52/2021, en cuanto dispone: (a) La condena al pago de la suma de $ 35.000 en concepto de indemnización por daño directo, y, (b) La condena al pago de una multa por valor de $ 40.000;
2. **ORDENAR** -revocada la condena a indemnizar-, que sean limitados los efectos de la manda a la concreta y puntual obligación de abstenerse la

E. denunciada de hacer efectivo el cobro de la suma de $ 6.287 respecto del denunciante;

3. **CONFIRMAR** la Disposición en todo lo demás que decide en su parte dispositiva;
4. **IMPONER LAS COSTAS** a la recurrente vencida;
5. **REGULAR** los honorarios al letrado de la accionada recurrente Abogado R. D. en 12 IUS;
6. **REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.**

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de concordar con lo resuelto y encontrarse el Dr. Julián Emil Jalil en uso de licencia.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SICA