---Trelew, 21 de mayo de 2024.----------

---**VISTO:** --La Disposición N° 011/2024 de la Oficina de Defensa del Consumidor de Trelew y el recurso de apelación interpuesto por T. N. S.A.----------

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

---**I.-** Inician las presentes actuaciones con la denuncia formulada por M. J. D. R. el día 25/01/2023 contra T. N. S.A., quien manifestó que el día 18/01/2023 recibió un correo electrónico desde la cuenta X. informándole que habían cerrado su sesión por haber detectado el inicio de la misma desde otro celular. Relató que a las 21:14 horas de ese día recibió otro correo de la cuenta de “N. X” donde le informaron que se había realizado una transferencia de $102.229,00 a C. N. P., destinatario que desconoció. ----------

---Agregó que formuló inmediatamente la denuncia a "N. X” registrando el caso como: X. La denunciante expresó no haber contestado ningún llamado telefónico, ni Whattsapp, así como tampoco brindar información personal, de la tarjeta o de la cuenta, desconociendo cómo fue posible que ingresaran a su cuenta y realizaran la transferencia. Asimismo, expresó que no obtuvo respuesta sobre la denuncia y señaló que la pretensión de la misma es que se le reintegre a la brevedad la totalidad del dinero transferido, más los intereses hasta su efectiva devolución.----------

---El 26/01/2023 la Oficina de Defensa al Consumidor de Trelew notificó a T. N. S.A. sobre el reclamo de R. para que en el plazo de 5 días hábiles presente descargo por escrito ante su oficina. Dicha notificación fue realizada a las cuentas de correo electrónico X. y X.

---El 24/02/2023 se presentó R. con patrocinio letrado y ratificó la denuncia en todos sus términos. Agregó que realizada la denuncia, T. N. S.A. le informó que se le iban a reintegrar el dinero, ya que el mismo se encontraba asegurado y que se habían violado los protocolos de seguridad por un tercero. Señaló que la empresa no formuló descargo alguno, por lo que de esa manera la denuncia formulada se encuentra consentida.----------

---Destacó que la empresa advirtió que hubo un inicio de sesión desde otro dispositivo y que por seguridad cerró su cuenta, no logrando evitar que se realizaran las transferencias desconocidas. Asimismo, requirió que la Oficina de Defensa del Consumidor le brinde la debida protección y garantía de sus derechos constitucionales a ser reparada, ordenando a T. N. S.A. el reintegro inmediato de la suma $102.229,00, correspondiente a la trasferencia efectuada, junto con los intereses de la tasa activa que percibe el B. D. C. S.A. desde que la suma es debida, capitalizables a partir de la notificación de la denuncia y hasta su efectivo e íntegro pago. También la aplicación de la multa dispuesta en el artículo 47 de la

Ley N° 24.240 y que se condene a la denunciada al pago del daño moral y el daño punitivo por su desprotección al consumidor.----------

---Finalmente, solicitó una reparación e indemnización íntegra, justa y plena tal como lo garantiza la Constitución Nacional, los pactos internacionales suscriptos, la doctrina de la C.S.J.N., la jurisprudencia local y la Ley N° 24.240.----------

---El 28/02/2023 se libró cedula para notificar a T. N. S.A. sobre la audiencia conciliatoria fijada para el día 06/03/2023. Dicha notificación fue enviada mediante correo electrónico a las cuentas X. y X. ----------

---El 06/03/2023 se celebró la audiencia conciliatoria, en la que T. N. S.A. se presentó por escrito, constituyó domicilio electrónico en los correos X. y X. y solicitó 10 días para manifestarse. Por su parte R. ratificó nuevamente la denuncia en todos sus términos y alegó que resulta improcedente el pedido solicitado por la denunciada. Finalmente, el oficial actuante no otorgó el plazo solicitado y no habiendo logrado un acuerdo conciliatorio, elevó las actuaciones al Subprograma de Sumario, Imputación y Sanción sin más trámite.

---El 10/04/2023 la Oficina de Defensa al Consumidor emitió el ACTA DE IMPUTACIÓN - INFRACCIÓN Y APERTURA DE SUMARIO N° 056/2023 por violación a los artículos 4, 19 y 40 bis de la LDC. La misma fue notificada digitalmente a T. N. S.A. el día 25/04/2023, para que el término de 5 días hábiles presente descargo y ofrezca pruebas bajo apercibimiento de tenerlo como no presentado y continuar con el trámite en rebeldía. ----------

---Mediante Disposición N° 011/2023 - ODC (29/01/2024), la autoridad de aplicación sancionó a T. N. S.A. con una multa de $150.000 y le ordenó transferir a R. la suma de $102.229 más los intereses aplicando la tasa activa del B. C. S.A. para operaciones de descuento a 30 días y restantes operaciones vencidas desde la fecha 18/01/2023 hasta el momento de hacer efectivo el pago, ello mediante el uso de SICAL. Además impuso la carga de publicar en el Boletín Oficial y en el D. C. la reseña del caso y la parte resolutiva de la disposición. ----------

---Para ello, consideró que pesa sobre la empresa el deber de informar que establece el artículo 4 de la Ley N° 24.240 de manera veraz, concreta y detallada de toda operatoria del contrato y ejecución, en tiempo y forma, de manera tal que no queden dudas al consumidor respecto de sus acciones a fin de asegurar la protección de su dinero. Que además, el deber de información al usuario debería estar definido en la comunicación de los detalles de la operación, seguimiento, garantía y restitución. ----------

---Indicó que en este caso sobran elementos para acreditar que la empresa no cumplió con su deber, ya que una vez efectuado el reclamo de reintegro no recibió comunicación alguna, prescindiendo del vínculo contractual y la confianza despistada por la consumidora. -------

---Señaló que al no brindar una respuesta concreta, cierta y detallada ante los reclamos efectuados, el accionar de T. N. S.A. evidencia la vulneración del derecho de la información del usuario consagrado en el artículo 42 de la Constitución Nacional y el artículo 4 de la Ley N° 24.240.----------

---Destacó que se reflejó un claro incumplimiento al artículo 19 de la Ley N° 24.240 al no cumplir lo pactado, esto es el resguardo de su dinero. Asimismo agregó que le empresa como prestadora de servicio de pago (Comunicación A7328 del BCRA) y con el deber de seguridad que lo protege, debe mantener al consumidor indemne. Asimismo, advirtió que se lesionó el deber de seguridad. Afirmó que T. N. S.A. no acompañó elementos probatorios que desvirtúen los dichos de la denunciante. ----------

---Respecto al daño directo destacó que la conducta de T. N. S.A. generó que la denunciante sufra un perjuicio en su patrimonio susceptible de apreciación pecuniaria, por la suma de $102.229 que resulta del monto transferido desde su cuenta a un usuario que desconoció.----------

---Para la aplicación y graduación de las sanciones el organismo tuvo en cuenta lo establecido por el artículo 47 y 49 de la Ley N° 24.240. Así, analizó los criterios a seguir para graduar la multa y a tal fin consideró el rol profesional de la empresa como proveedor del servicio, agravado en el caso al contar con un alto grado de especialización al ser prestadora de servicios de pago, la importancia de ésta a nivel financiero, su prestigio nacional, la confianza que generan en la comunidad, la existencia de diversos precedentes y por último la actitud de la empresa que no se presentó a la audiencia de conciliación. ---

---**II.-** El 08/02/2024 T. N. S.A. interpuso recurso de apelación, planteando en primer lugar la falta de motivación del acto administrativo. Señaló que el mismo debe brindar argumentos que tengan sustento factico y no referir solo a disposiciones legales.----------

---Como primer agravio sostuvo que se la multó sin haberle notificado de manera fehaciente la resolución de imputación, impidiendo que ejerza su derecho de defensa al no poder efectuar descargo. ----------

---En segundo lugar indicó que la disposición es contradictoria e incongruente, infundada y arbitraria. Manifestó que en la audiencia de conciliación y en el descargo presentado el 29/09/2024 se brindó respuesta al reclamo. Asimismo, mencionó que la consumidora siempre recibió un trato personalizado. Con ello, señaló que la resolución de la multa deviene abstracta ya que brindó una respuesta satisfactoria al reclamo inicial de R. Agregó

que el monto sustraído a la consumidora fue efectivamente devuelto el 06/03/2023 y expresó que la resolución de la multa deviene arbitraria y carece de sentido. ----------

---Como tercer agravio señaló que no resulta procedente la aplicación de la multa por no existir infracción a la Ley N° 24.240 y agregó que la resolución resulta arbitraria e inaplicable. Manifestó que en el caso que se resuelva ratificar la resolución, debe reducirse el monto de la sanción al mínimo, ya que el monto de la multa impuesta no respeta los criterios de aplicación y graduación de las penas establecidas en el artículo 49 de la Ley N° 24.240. Además detalló que la determinación de la sanción no es materia de discrecionalidad administrativa, sino de legalidad y que en las presentes actuaciones se fijó el valor de la multa de un modo arbitrario sin tener en cuenta la garantía de razonabilidad y el principio de proporcionalidad.----------

---En el cuarto agravio señaló que la suma que se le ordenó reintegrar a la denunciante fue devuelta el día 06/03/2023. ----------

---Por otro lado plantea también la inconstitucionalidad de toda norma local que exija el depósito previo de la multa impuesta por un órgano administrativo. Para ello sostuvo que la norma constituye una limitación al ejercicio de defensa por aplicar normas inherentes al principio del *"solve et repete"*. ----------
---Finalmente solicitó que se revoque la sanción. ----------
---El 17/01/2024 la autoridad de aplicación concedió el recurso de apelación en relación y con efectos suspensivos.----------

---**III.-** De manera preliminar debe recordarse que esta Alzada ejerce en estos casos el control judicial de los actos administrativos, limitada a la legalidad de los procedimientos y de las decisiones dictadas por la Administración, que remite a verificar la debida aplicación de las normas, de manera que los hechos se revelen adecuadamente aclarados y lo decidido se ajuste razonablemente al texto legal (esta Sala en la SICA Nº 06/2011 y SICA N° 12/2017, entre otros; STJCh, SD Nº 18/SRE/2002, SD Nº 13/SCA/2006, y SI Nº 20/SCA/2010; CSJN, 03/06/08, Fallos 331:1369, del dictamen de la Procuración General, al que remitió el Tribunal; CASSAGNE, Juan C., *"La prohibición de arbitrariedad y el control de la discrecionalidad administrativa por el Poder Judicial"*, LL, 2008-E, 1274).-

--- No puede pasarse por alto que la finalidad de la LDC es la protección del consumidor o usuario, resultando sus normas de orden público, por lo que dicho sistema persigue la debida tutela y protección de estos, que a modo de purificador legal integra sus normas con las de todo el orden jurídico. De esta manera se impone una interpretación que no produzca un conflicto internormativo, ni malogre o controvierta los derechos y garantías que, en tal

sentido, consagra el artículo 42 de la Constitución Nacional (conforme esta Sala, SICA N° 15/2022 y SDC N° 04/2016).----------

---Respecto al primer agravio, surge de las actuaciones que el Acta de Imputación N° 056/2023 fue notificada digitalmente el día 25/04/2023 mediante cédula enviada a los correos X. y X., los que fueron denunciados por T. N. S.A. como domicilio electrónico el día 03/03/2023. Por lo que las manifestaciones de la recurrente resultan infundadas y por ende se puede concluir que el trámite administrativo no fue irregular ni se vio violentado el derecho de defensa.----------

---En cuanto a lo expuesto en el segundo y cuarto agravio, respecto a que la multa deviene en abstracta por haberse devuelto el 06/03/2023 a R. el monto equivalente a la transferencia cuestionada, de las constancias de la causa se puede concluir que se trata de meras afirmaciones, respecto de las que no se acompañó prueba alguna. Por ello, no se desvirtuaron los hechos denunciados por la consumidora, lo que resulta suficiente para tenerlos por ciertos. ----------

---Destacamos que en la causa se encuentran acreditados los correos electrónicos que recibió R. sobre el cierre de su sesión por seguridad, la trasferencia realizada a C. N. P. y la recepción de la correspondiente denuncia que T. N. S.A. respondió registrando el caso con el número X.

---Por el contrario, no se arrimó prueba sobre la devolución de las sumas indebidamente transferidas. ----------

---También sostuvo la crítica a la actuación de la Oficina de Defensa del Consumidor por haber basado la disposición en los dichos del denunciante, pero tal argumento no puede prosperar, toda vez que la aplicación de la normativa de consumo, entre otros aspectos, determina la carga de la prueba sobre el proveedor, en tanto el fin tuitivo del sistema es proteger al consumidor, por lo que debe interpretarse el contrato en la forma más favorable a éste cuando no haya elementos de convicción suficientes para tener por verificados los hechos discutidos (conf. esta Sala SICA N° 10/2022, con cita a De Muller, Enrique; “Las cláusulas abusivas en el marco contractual de los derechos de los consumidores”, Revista de Derecho Privado y Comunitario, Consumidores, Ed. Rubinzal - Culzoni, 2009-I, Bs As., 183-201; Barbado, Patricia; La tutela de los consumidores y las consecuencias procesales de las relaciones de consumo”; íd. Tomo V, 1994, pág. 203/223; CNCom, Sala E, 31/05/2012, “Paz, Máximo Horacio y otros c/ ADT Security Services S.A. s/ Ordinario”, elDial.com - AA7922, publicado el 03/09/2012).----------

---En cuanto a la debida fundamentación y procedencia de la multa prevista en el artículo 49 de la LDC destacamos que el presupuesto de hecho para sancionar es la verificación de

una infracción al régimen de la LDC y ella, conforme surge del expediente y lo ya señalado, es objetivamente suficiente a los fines de la defensa de los consumidores (doctrina de los artículos 3 y 37 de la LDC; artículo 6°, inciso “b”, de la Ley VII N° 22; esta Sala, SICA N° 20/2022, SICA Nº 05/2015, SICA Nº 02/2015, SICA Nº 10/2014, entre otras). ---------

---También lo es que las alternativas para graduar la sanción en este caso fueron las previstas por el artículo 49 de la LDC, que postula la necesidad de ponderar la posición en el mercado de la empresa infractora, el perjuicio resultante para el usuario, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad, la gravedad de los riesgos derivados de la infracción, entre otras (artículo 6, inciso "f", párrafo final, de la Ley VII Nº 22; esta Sala N° SICA 20/2022 con cita a C.S.J.N., 30/05/2001, Fallos 324:1740). ----------

---Respecto al monto de la multa, se observa que la suma $150.000 dispuesta, se encuentra dentro de los parámetros que el artículo 47 de la LDC.----------

---En relación al pedido de suspensión de la publicación y de la ejecución de la disposición, así como del planteo de inconstitucionalidad del requisito *“solve et repete”* y de toda norma local que exija el depósito previo de la multa impuesta por un órgano administrativo, destacamos que resultan improcedentes, toda vez que el artículo 7 de la Ley VII N° 22, establece expresamente que contra los actos administrativos que dispongan sanciones se podrá interponer recurso de apelación que tramitará ante la Cámara de Apelaciones y que será concedido con efecto suspensivo, por lo que no es necesario un pronunciamiento del Tribunal al respecto. Además, la propia Disposición N° 011/2024 específicamente establece que la publicación debe efectuarse dentro de los 10 días de quedar firme, condición que, lógicamente, no se configura mientras se encuentre pendiente la resolución del recurso interpuesto.----------

--- Por los fundamentos expuestos, la Disposición N° 011/2024 ODC se ajusta a derecho, motivo por el cual debe rechazarse el recurso de apelación interpuesto y, consecuentemente, confirmarse la resolución recurrida. ----------

**---IV.-** Por la forma en que se resuelve el presente, las costas se impondrán a la recurrente vencida (artículo 69 del CPCC). 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 de los abogados P. M. M. y L. M., en conjunto, en la suma equivalente a OCHO (8) JUS (artículos 5, 6 bis, 7, 13 y 46 de la Ley XIII Nº 4) más el IVA en caso de corresponder.----------

**---Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones de Trelew, <u>RESUELVE</u>:** --------

**---** **CONFIRMAR** la Disposición N° 011/2024 ODC (29/01/2024) de la Oficina de Defensa del Consumidor de la Municipalidad de Trelew. ----------

**---IMPONER** las costas a la recurrente vencida. ----------

---**REGULAR** los honorarios de P. M. M. y L. M., en conjunto, en la suma equivalente a OCHO (8) JUS, más el IVA en caso de corresponder.-

**---DEJAR** constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse excusada la restante vocal de Sala (artículo 163 del CPCC y artículo 9 del Acuerdo Extraordinario N° 3145 S.T.J.Ch.). ----------

**---REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase.----------

**Marcelo Fernando PERAL**
**JUEZ DE CÁMARA**

**Florencia CORDÓN FERRANDO**
**JUEZA DE CÁMARA**

---**Registrada como Sentencia Interlocutoria N° ___27___ /2024 - SICA. Conste.**-----

**Ricardo Fabián GRIFFITHS**
**SECRETARIO DE CÁMARA**

**Ricardo Fabián GRIFFITHS**
**SECRETARIO DE CÁMARA**