



CÁMARA DE APELACIONES EN LO CAYT - SALA III

TELECOM PERSONAL SA (2/14) CONTRA GCBA SOBRE RECURSO DIRECTO SOBRE RESOLUCIONES DE DEFENSA AL CONSUMIDOR

Número: EXP 22323/2016-0

CUIJ: EXP J-01-00022225-5/2016-0

Actuación Nro.: 14230732/2020

En la Ciudad de Buenos Aires, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario para conocer en el recurso directo interpuesto a fs. 40/45 por Telecom Personal SA contra la disposición DI-2016-3080-DGDYPC, dictada por la Sra. Directora General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en el expediente administrativo N° 9375806/2014. Practicado el sorteo pertinente, resulta que debe observarse el siguiente orden: Dr. Hugo R. Zuleta, Dra. Gabriela Seijas y Dr. Esteban Centanaro. Los magistrados resuelven plantear y votar la siguiente cuestión: ¿se ajusta a derecho la disposición apelada?

A la cuestión planteada, el Dr. Hugo R. Zuleta dijo:

I. Mediante la disposición recurrida, con referencia al expediente administrativo mencionado, la Dirección General de Defensa y Protección al Consumidor de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (en adelante, “DGDyPC”) impuso a Telecom Personal SA una multa de veinte mil pesos (\$ 20 000) por infracción al art. 4 de la Ley 24.240 (cfr. Anexo I), le ordenó abonar a favor de la denunciante un resarcimiento de veinte mil ochocientos cincuenta y un pesos con sesenta y tres centavos (\$ 20 851,63) en concepto de daño directo (cfr. Anexo II), y publicar la sanción -de acuerdo con lo dispuesto en el art. 18 de la Ley 757- en el diario La Nación.

Las actuaciones administrativas se iniciaron a raíz de la denuncia presentada por V. V. M. debido a la falta de información y a la facturación por una suma imprevista por el servicio de *roaming* internacional.

II. En el recurso directo en tratamiento, la empresa se agravia de que la autoridad de aplicación le había imputado el incumplimiento del art. 4° de la Ley 24.240 sin brindar motivos adicionales al relato de la denuncia y que, posteriormente, la sancionó sin hacer un análisis razonado de los hechos ni valorar su descargo. Señala que la disposición apelada es nula por falta de motivación y vicio en el procedimiento y, en consecuencia, por violar la garantía de defensa y su derecho de propiedad. Indica que la multa aplicada es exorbitante e infundada. Sostiene que no había infringido el deber de información previsto en dicho artículo, pues el hecho de que la clienta hubiera contratado el servicio de *roaming* implicaba un asesoramiento previo respecto de él.

Finalmente, se agravia de la decisión de imponer un resarcimiento en concepto de daño directo; por un lado, por entender que la denunciante no ha sufrido un perjuicio en su persona o en sus bienes; por el otro, por considerar que una sanción de ese tipo no es resorte del poder administrador, sino del judicial.

III. Corrido el traslado pertinente, tanto el GCBA como la denunciante guardaron silencio y, oída la Sra. Fiscal ante la Cámara, pasaron los autos al acuerdo de Sala, previo sorteo, a fin de dictar sentencia (fs. 61 y 83, respectivamente).

IV. Reseñados los antecedentes, pasaré a tratar los agravios.

IV.1. La nulidad del acto.

El artículo 7°, inciso e, del Decreto 1510/97 (aplicable según el artículo 1° del Anexo I del Decreto Reglamentario 714/10) dispone: “[el acto administrativo] Deberá ser motivado, expresándose en forma concreta las razones que inducen a emitir el acto (...)”.

Tomás Hutchinson (*Procedimiento administrativo de la Ciudad de Buenos Aires. Comentario exegético del decreto 1510/97. Jurisprudencia aplicable*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 2003, p. 42), describe a la motivación como “...la explicitación



de la causa...la expresión de las razones y las circunstancias de hecho y de derecho que han llevado a dictar el acto...”.

En su análisis del expediente 9375806/2014, la DGDyPC tuvo en cuenta que “[e]n su descargo la sumariada alega que el denunciante fue asesorado e informado y que el detalle del servicio contratado se encuentra a disposición (...)”, para concluir que ello no había sido más que una afirmación genérica que, sumada a la inexistencia de elemento probatorio alguno, resultaba insuficiente para acreditar el cumplimiento del deber de información.

Ello muestra que, independientemente de la valoración que pueda hacerse respecto de la entidad de los fundamentos utilizados para justificar la sanción impuesta, el acto se encuentra motivado, por lo que no asiste razón a la recurrente al afirmar lo contrario.

Por otro lado, la apelante manifiesta que “...la acumulación dispuesta de los treinta y nueve casos determina un vicio en el procedimiento, tornando el acto en arbitrario y nulo”.

Por no basarse en argumentos fácticos ni jurídicos, corresponde desestimar dicho agravio.

No obstante, la acumulación dispuesta por la autoridad administrativa no transgredió el régimen aplicable. Por el contrario, la norma otorga a los instructores “... las más amplias facultades instructorias y ordenatorias” (art. 8 del Decreto 714/10); establece como principios del procedimiento administrativo, entre otros, los de “celeridad, economía, sencillez y eficacia en los trámites” (art. 22, inciso b, del Decreto 1510/97); y faculta –y también obliga– al órgano competente, como director del procedimiento, a “proveer en una sola resolución todos los trámites que, por su

naturaleza, admitan su impulsión simultánea” y a “concentrar en un mismo acto o audiencia todas las diligencias y medidas de prueba pertinentes” (art. 26, inciso b, del decreto citado).

Por lo demás, el procedimiento administrativo se conforma con “...los actos de trámite y preparatorios que preceden al acto...para asegurar la correcta formación de la decisión administrativa y el debido respeto a las garantías de los particulares” (ob. cit., p. 41), y no advierto que en la tramitación del expediente en cuestión hayan existido irregularidades.

IV2 Inexistencia de infracción al deber de información.

Conforme al artículo 4° de la Ley 24.240, el proveedor tiene la obligación de suministrar gratuitamente información cierta, clara y detallada acerca de las características de los bienes y servicios que ofrece, así como de las condiciones de su comercialización. En principio, debe proporcionarla en soporte físico, salvo los casos en los que los consumidores opten por informarse a través de medios alternativos.

En consecuencia, y de acuerdo con la doctrina de las cargas probatorias dinámicas, frente a una denuncia de incumplimiento de dicho deber, es la empresa la que debe brindar los elementos probatorios necesarios para refutarla, toda vez que se encuentra en mejores condiciones que el denunciante para hacerlo.

Dicha obligación también tiene base en el artículo 53 de la ley citada, según el cual “...[l]os proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando la colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en el juicio...”.

La afirmación hecha por Telecom Personal SA acerca de que la contratación del servicio de *roaming* implicó un asesoramiento previo a la clienta carece de virtualidad para demostrar el efectivo cumplimiento del deber de informar, toda vez que no se han aportado pruebas que demuestren que tal asesoramiento siquiera existió y, en su caso, que cumplió con los requisitos de claridad y veracidad que exige la norma.



IV3 El monto de la multa.

Con relación al agravio planteado por la actora relativo a la falta de fundamentación y al carácter excesivo de la multa impuesta, debe señalarse que la DGDyPC graduó la sanción considerando los parámetros establecidos en los artículos 49 de la Ley 24.240 y 16 de la Ley 757).

En efecto, expresó que el incumplimiento del deber de informar "...se traduce en una desnaturalización de la prestación y protección brindada al consumidor respecto de la eficiencia con la que ha de proveerse el bien o servicio", lo que permite concluir que, al imponer la sanción económica, ponderó el daño sufrido por la denunciante, así como la gravedad del perjuicio social derivado de la infracción cometida. Además, tuvo en cuenta expresamente la calidad de reincidente de la empresa.

Por otro lado, la ley faculta a la autoridad administrativa a aplicar una multa de entre \$ 100 y \$ 5 000 000 (art. 47, inciso b, de la Ley 24.240, al que remite el art. 15 de la Ley 757). En el caso, el monto de la multa impuesta (\$ 20 000) se encuentra mucho más próximo al mínimo que al máximo de la escala, por lo que, en vista de las circunstancias antedichas, no resulta irrazonable ni excesiva.

IV4 Inexistencia de daño directo y falta de competencia para sancionar por tal concepto.

La recurrente se agravia de que la DGDyPC dispuso abonar una indemnización de veinte mil ochocientos cincuenta y un pesos con sesenta y tres centavos (\$ 20 851,63) en concepto de daño directo, cuando, según sostiene, tal daño no

ocurrió, sino que simplemente la denunciante había recibido una factura por la utilización del servicio de *roaming*.

Los argumentos vertidos no son suficientes para rebatir esa decisión de la autoridad administrativa. Es que, como ha quedado establecido, la actora infringió el deber de informar y no hay constancia alguna en la causa de que la facturación emitida por la empresa –en cuya virtud se iniciaron las actuaciones en sede administrativa– hubiera sido anulada, lo que permite entender que la deuda reclamada a la denunciante nunca fue dejada sin efecto, por lo que necesariamente gravita en forma negativa sobre su patrimonio.

Por otra parte, la actora sostiene que la imposición en sede administrativa de la obligación de indemnizar por daño directo conlleva una indebida intromisión en la órbita del poder judicial. Sin embargo, se limita a describir el instituto y los requisitos para su configuración sin explicar los fundamentos jurídicos de su aserto.

En cualquier caso, dicha potestad se encuentra expresamente establecida en el artículo 40 bis de la ley 24.240, que reza: “Los organismos de aplicación, mediante actos administrativos, fijarán las indemnizaciones para reparar los daños materiales sufridos por el consumidor en los bienes objeto de la relación de consumo”, y determina que su ejercicio será válido si proviene de una autoridad creada para la resolución de conflictos entre particulares y siempre que exista posibilidad de revisión judicial amplia y suficiente, como ocurre en el caso.

V. Por los motivos expresados, entiendo que debe confirmarse la disposición recurrida en todo cuanto fue materia de recurso.

VI. Con respecto a las costas procesales, considero que corresponde asignarlas a la recurrente, puesto que no existen motivos que justifiquen apartarse del principio objetivo de la derrota (art. 62 del CCAyT).



Por las razones expuestas, propongo al acuerdo: a) rechazar el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmar la disposición recurrida en todo cuanto ha sido materia de agravios; b) imponer las costas a la actora vencida.

Fundamentos de Gabriela Seijas:

I. Al efectuar su denuncia Verónica Vanina Moran indicó que en noviembre de 2016 viajó a México por seis días y, previo a su partida, se comunicó con Telecom Personal a fin de contratar un pack de *roaming* para utilizar el servicio de internet y mensajería en el exterior. Agregó que transcurridos tres días de su estadía se vio imposibilitada de usar su línea y a su regreso al país se le informó que tenía una deuda por excedente de uso de internet que ascendía a veintiséis mil pesos (\$26000).

II. Si bien Telecom Personal remitió una propuesta a los fines conciliatorios, no envió representante a ninguna de las audiencias (v. fs. 11 y 22).

Al presentar su descargo, la actora indicó que la correcta información a la denunciante quedaba demostrada porque la Sra. Moran contrató un pack de *roaming* y en la factura acompañada al realizar la denuncia se encontraban debidamente facturados los cargos excedentes. También efectuó una serie de manifestaciones genéricas que no fueron objeto de prueba (v. fs. 78/79 del recurso de reconsideración; archivo (3) del CD de fs. 39). Es decir, la recurrente no ha brindado elementos que refuten la credibilidad de la denuncia ni los fundamentos del acto atacado, ni que justifiquen disminuir el monto de la multa.

III. En la resolución recurrida se dispuso el pago de veinte mil ochocientos cincuenta y un pesos con sesenta y tres centavos (\$ 20851,63) en concepto de daño

directo a favor de la denunciante Moran, en atención a que dicho importe es el que surge de la factura acompañada a fs. 5/6.

Ahora bien, de las constancias de la causa no surge si la denunciante canceló la deuda reclamada por Telecom o si, por el contrario, esa deuda persiste a la fecha. En consecuencia, considero que el daño directo debe ser confirmado siempre que la Sra. Moran hubiera cancelado la factura reclamada.

IV. En este contexto entiendo que corresponde rechazar el recurso y confirmar la sanción, con la salvedad realizada respecto del daño directo, e imponer las costas a la vencida (cf. art. 62, CCAyT).

El Dr. Esteban Centanaro dijo:

Adhiero al voto del Dr. Hugo Zuleta.

En mérito a las consideraciones expuestas, el Tribunal **RESUELVE: 1)** Rechazar el recurso directo interpuesto y confirmar la disposición recurrida. **2)** Imponer las costas a la recurrente vencida.

Notifíquese a las partes y a la denunciante por Secretaría y a la Sra. Fiscal ante la Cámara en su público despacho. Oportunamente, devuélvanse.



Poder Judicial
Ciudad de Buenos Aires

SALA 3 CAYT - Expediente:22323/2016-0 CUIJ J-01-00022225-5/2016-0 - Actuacion: 14230732/2020

FIRMADO DIGITALMENTE 07/02/2020 15:50



Hugo Ricardo Zuleta
JUEZ/A DE CAMARA
CÁMARA DE
APELACIONES EN LO
CAYT - SALA III



Esteban Centanaro
JUEZ/A DE CAMARA
SUBROGANTE
CÁMARA DE
APELACIONES EN LO
CAYT - SALA III



Gabriela Seijas
JUEZ/A DE CAMARA
CÁMARA DE
APELACIONES EN LO
CAYT - SALA III