

Salta,

Y VISTOS: Estos autos caratulados "TELECOM PERSONAL S.A. CONTRA RESOLUCIÓN N° 004043/17, EN EXPEDIENTE N° 231-126853/14: S, M P C/ TELECOM PERSONAL S.A. DE LA SECRETARÍA DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR POR RECURSO DE APELACION DIRECTA" - (EXP - 590946/17 de Sala II) y,

C O N S I D E R A N D O:

La doctora Verónica Gómez Naar dijo:

I.- Que contra la resolución N° 4013/17 de la Secretaría de Defensa del Consumidor (en adelante, "la Secretaría"), dictada a fojas 66/87 del expediente administrativo N° 30231-126.853/14 iniciado por denuncia de la señora M P S, la firma Telecom Personal S.A. interpuso el recurso de apelación directa que prevé el artículo 19 de la Ley provincial N° 7402. En dicha resolución, la Secretaría dispone aplicar a la sociedad apelante la sanción de multa de \$ 25.000,00 (pesos veinte cinco mil) por infracción a los artículos 8° bis y 46 de la Ley N° 24.240. Asimismo, le ordena efectuar, a su costa y en el plazo de cinco (5) días, la publicación que establece el artículo 47 in fine de la ley citada.

Se agravia la firma recurrente en su presentación de fojas 89/94 por cuanto estima que la resolución en cuestión es arbitraria en tanto los antecedentes evaluados y la consideración de las circunstancias de derecho son prácticamente inexistentes e insuficientes como para justificar la sanción aplicada.

Señala que de la documentación obrante en la causa surge que su mandante tuvo un comportamiento ajustado a derecho, que se presentó en instancia conciliatoria y que accedió a las pretensiones de la denunciante en todas sus partes, realizando un acuerdo favorable al consumidor.

Afirma que el acuerdo se cumplió en fecha 24 de junio de 2014 por cuanto la cuenta n° 1.47605698 no presenta saldo deudor y, que las intimaciones acompañadas por la denunciante fueron emitidas antes del vencimiento del plazo acordado en la audiencia. Expresa que si bien hubo generación de facturas sobre la línea que se informó dada de baja, éstas no fueron abonadas por el cliente y se procedió a ajustarlas dejando la cuenta en cero pesos en fecha 25 de agosto de 2014. Manifiesta que ello fue informado en la audiencia fijada para acreditar el cumplimiento, como así también en la contestación del oficio presentado en fecha 7 de julio de 2015.

Siendo ello así, considera que tanto el análisis realizado como la imputación por infracción a los artículos 8° bis y 46 de la L.D.C. son improcedentes, por cuanto se demostró el cumplimiento de todos los puntos del acuerdo suscripto, y porque la denunciante no abonó factura posterior alguna, por lo que no tuvo perjuicio económico.

Refiere que en el plano jurídico un cumplimiento tardío no es equiparable a un incumplimiento, debiendo diferenciarse por su entidad y gravedad un supuesto de otro.

Asimismo, se queja por entender que no se ha considerado ninguno de los parámetros prescriptos en el artículo 49 de la Ley 24.240 en orden a la graduación de la multa, ni los principios de razonabilidad, motivación; pero sobre todo el principio de proporcionalidad, por lo que considera que la multa aplicada es exagerada, sumamente abultada y desde ya contraria a derecho. Así, subsidiariamente para el hipotético supuesto de no dejarse sin efecto la multa en cuestión con fundamentos en las consideraciones precedentes, solicita su reducción.

Corrida vista al Fiscal de Cámara y al Fiscal de Estado, éstos dictaminan a fojas 102/104 y 117/121 respectivamente. A fojas 123 pasan estos autos a despacho para dictar sentencia.

II.- Que la sanción impuesta a la compañía prestadora de servicios de telefonía obedeció al incumplimiento del acuerdo conciliatorio alcanzado el 24 de junio de 2014 dentro de las actuaciones administrativas iniciadas en los términos del artículo 45 de la Ley 24.240 por denuncia de un usuario del servicio. Dicho convenio fue homologado por la Secretaría el 17 de noviembre de 2014 (fs. 20).

En dicho acuerdo, la empresa se comprometió a dar de baja sin cargo la línea 3875141693 y cancelar el saldo pendiente de la cuenta 1.47605698 de manera de dejarla sin deuda, en un plazo de 15 días hábiles, luego de lo cual debía realizar las gestiones para desvincular a la denunciante de cualquier base de morosos y/o cobro en el que estuviera incluida por motivo de la línea de referencia; a su vez, la prestataria informó que la línea 3875141752 se encontraba dada de baja. Denunciado el incumplimiento del acuerdo el 20 de agosto de 2014, la compañía - en la audiencia celebrada el 3 de septiembre de 2014 - informó que su mandante cumplió con el acuerdo por cuanto la cuenta 1.47605698 no registra saldo deudor, asimismo manifestó que las intimaciones agregadas a fojas 11 y 14 habían sido emitidas antes del plazo previsto para el cumplimiento del convenio.

Que a fojas 26 rola constancia de la notificación realizada en fecha 6 de febrero de 2015 sobre la presunta infracción a los artículos 8 bis y 46, sin que exista descargo de la firma Telecom Personal S.A. A fojas 58 se hizo efectivo apercibimiento con el que fuera notificada la empresa y se tuvo por clausurado el período probatorio. Sin embargo, en fecha 7 de julio de 2015, cinco meses después de haber vencido el plazo para presentar su descargo, la empresa informó que en fecha 30 de junio de 2015 ingresaron dos notas de crédito a fin de dejar en cero la cuenta y dar de baja la línea 3875141693, asimismo señaló que en fecha 27 de agosto de 2014 se ingresaron notas de crédito por el saldo generado por facturas posteriores a la baja (fs. 64). Como constancia, acompañó tres notas de créditos de fechas 30 de junio de 2014 (fs. 61/62) y 25 de agosto de 2015 (fs. 60), y una impresión de pantalla

del resumen de cuenta de la línea 3875141693 con saldo cero (fs. 64).

Ahora bien, es menester señalar que quien presta estos tipos de servicios responde a una organización empresaria especializada, condición que la responsabiliza de manera especial de acuerdo a la prescripción del derogado artículo 902 del Código Civil, hoy artículo 1725 1º párrafo del Código Civil y Comercial. (cfr. CNCom., sala B, "M., O. V. c. T. S.A. y otro", 22/03/2002). En tal sentido, su condición le exige una actitud acorde con su objeto empresarial y una organización adecuada para desarrollar idóneamente su cometido. Ergo, la conducta esperable de este tipo de contratante no puede apreciarse con los parámetros de un neófito, sino conforme al estándar de responsabilidad agravada que el profesional titular de una empresa especializada tiene frente al usuario.

Es por ello que la firma no puede eximirse de su responsabilidad aduciendo inconvenientes causadas por las gestiones comerciales de baja, ya que es esperable de su parte una conducta y procedimientos internos acordes a los estándares esperados en orden a cumplir en tiempo y forma con las obligaciones asumidas en el convenio arribado en la sede administrativa, esto es, la oportuna cancelación de las líneas telefónicas, sin costo, dejando la cuenta con saldo cero. Cabe observar que si la empresa hubiera cumplido con el acuerdo, dando de baja en forma oportuna la línea N° 3875141693 (esto es, en el plazo de 15 días hábiles), no se habría emitido y enviado a la denunciante la factura que en copia rola a fojas 13, por la suma de \$ 194,11. Ello demuestra que ha mediado incumplimiento. La cancelación de las líneas en una empresa telefónica implica la rescisión de la relación jurídica y consiguiente imposibilidad de imputarse deudas posteriores a la finalización del contrato, de allí que la facturación de cargos posteriores posterior implicó el incumplimiento de lo acordado.

Es menester aclarar que el incumplimiento que surge manifiesto de dicha circunstancia no queda subsanado a través del informe acompañado por la apelante a fs. 64, basado en registros unilateralmente confeccionados por la empresa en lo referente a la nota de crédito del 27 de agosto 2014, es decir, casi dos meses después de haber vencido el plazo acordado.

Tratándose de una obligación a plazo determinado cierto, el momento de cumplimiento de la obligación no es otro que el día de su vencimiento (cfr. art. 871 inc. "b" CCCN).

Por ende, se ajusta a derecho la conclusión de la autoridad administrativa que da por acreditado el incumplimiento del acuerdo conciliatorio arribado en la Secretaría y lo enmarca en la disposición del artículo 46 de la Ley 24.240, según la cual el incumplimiento de acuerdos conciliatorios será considerado violación de la ley y, en tal caso, el infractor será pasible de las sanciones establecidas en ella, sin perjuicio del cumplimiento imperativo de la obligación que las partes hubieran acordado.

En relación con la infracción al artículo 8º bis, la norma prescribe que: "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".

De la reseña de los antecedentes de la causa surge que la usuaria de los servicios de telefonía móvil prestado por la apelante debió transitar un largo e innecesario camino para lograr la baja de los servicios contratados, cuando debe garantizarse al usuario la facultad rescisoria con la misma facilidad con la cual ha contratado los servicios. Lo más notorio en este caso resulta que la denunciante acudió personalmente a las oficinas de la empresa prestataria para dar de baja las líneas telefónicas pero no fue atendido su pedido como era debido sino que continuó recibiendo cargos en su factura lo que la llevó a efectuar la denuncia ante la Secretaría y, luego de aceptar un acuerdo que no consistió más que en el cumplimiento del pedido de baja, continuó recibiendo facturas indebidas e intimaciones, del estudio jurídico Martínez de Alzaga (fs. 11) e incluso del Veraz (fs. 14), lo cual de por sí resulta desagradable para cualquier ciudadano que no es moroso ni ha incumplido obligación alguna.

No cabe duda de que tal trato resulta inapropiado, indigno e irrespetuosa del tiempo y de la tranquilidad de quien ha decidido dar de baja a determinados servicios. Asimismo, pone en evidencia una actitud de indiferencia respecto de los derechos conculcados y configura una conducta reprochable, configurativa del presupuesto fáctico previsto por la norma.

III.- Que en cuanto a la graduación de la sanción, de la lectura de la resolución surge que la Secretaría ponderó la posición en el mercado de la empresa (de gran envergadura a nivel local y nacional), el hecho de ofrecer una amplia gama de bienes y servicios, la circunstancia de tratarse del incumplimiento de una obligación asumida dentro del marco de una conciliación, que el plazo de cumplimiento del acuerdo es una condición establecida por la misma firma sancionada, el grado de intencionalidad y responsabilidad de la sumariada y su carácter de reincidente; pautas todas éstas que fueron analizadas razonablemente y se adecuan a la previsión legal (art. 49 Ley 24.240). Nótese que el importe de la multa se encuentra comprendido dentro de la escala del artículo 47, inciso "b", de la ley citada y no parece exorbitante en atención a los fines que persigue la norma y a las pautas analizadas en la misma resolución.

Al respecto, se ha destacado que la apreciación de los hechos, la gravedad de la falta y la graduación de sanciones pertenecen al ámbito de la Administración, cuyo ejercicio no debe ser sustituido por los jueces a quienes sólo les cabe revisarlas en caso de irrazonabilidad o arbitrariedad (cf. CNFed.C.Adm., sala III, LL, 2000-F-641).

En virtud de las razones expresadas, voto por la desestimación del recurso interpuesto por Telecom Personal S.A. y confirmar la resolución impugnada. IV.- Que en relación con las costas, los principios que rigen en materia de procedimiento contencioso administrativo me llevan a proponer establecerlas, en este caso, por el orden causado. La doctora Alicia Hebe Samsón dijo:

Por compartir sus fundamentos, me adhiero al voto que antecede.

Por ello,

LA SALA SEGUNDA DE LA CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL,

I.- NO HACE LUGAR al recurso de apelación interpuesto por Telecom Personal S.A. en contra de la Resolución N° 4013/14 de la Secretaría de Defensa del Consumidor.

II.- IMPONE las costas por el orden causado.

III.- ORDENA que se registre, notifique y vuelva a la Secretaría.-