



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL-
SALA II

//nos Aires, de septiembre de 2018.

VISTOS, los autos n° 23.378/09, caratulados “Unión Usuarios y Consumidores c/ Telefónica Argentina S.A. s/ proceso de conocimiento”,

Y CONSIDERANDO,

I.- Que la presente causa fue resuelta de manera conjunta con el expediente N° 1.458/07, caratulado “ADDUC c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ proceso de conocimiento”, en atención a la acumulación existente entre tales causas; habiéndose dictado una única sentencia, obrante a fs. 536/549 de la ya referida causa N° 1.458/07, cuya copia se agrega a la presente y puede leerse a continuación en el sistema de gestión de expedientes.

II.- Recuérdese a las partes que el trámite procesal posterior se mantiene independiente en cada expediente.

Regístrese, notifíquese a las partes –y al Sr. Fiscal General en su público despacho–. Oportunamente, devuélvase.

JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA

LUIS M. MÁRQUEZ

MARÍA CLAUDIA CAPUTI





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL-
SALA II

Exptes. Nros. 1.458/07 y 23.378/09

En Buenos Aires, a los días del mes de septiembre de 2018, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala II de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal para conocer respecto de los recursos interpuestos en autos: “ADDUC c/ Telefónica de Argentina S.A. s/ proceso de Conocimiento”, expediente n° 1.458/07, acumulado con: “Unión Usuarios y Consumidores c/ Telefónica Argentina S.A. s/ proceso de conocimiento”, expte. n° 23.378/09, contra la sentencia obrante a fs. 462/474vta. del expte. n° 1.458/07, cuya copia se encuentra agregada a fs. 1125/1137vta. del expte. n° 23.378/09, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

La doctora María Claudia Caputi dijo:

I.- Que, en el expediente n° 1.458/07, la Asociación de Defensa de Derechos de Usuarios y Consumidores acciona contra la firma Telefónica de Argentina S.A., propugnando se declare la invalidez del aumento en la facturación telefónica relativa a los servicios “Línea Control”, por lo que pretende se ordene a la demandada el reintegro de las sumas percibidas en tal concepto, con más los intereses correspondientes y costas; asimismo se reclama que la prestadora del servicio se abstenga en el futuro de seguir facturando el incremento cuya nulidad se persigue. Funda su acción en el art. 31 *in fine* de la Ley n° 24.240.

En cuanto a las circunstancias en las que se suscita la controversia, se refiere que habría mediado un aumento encubierto en la facturación de los servicios telefónicos, suscitado en el marco de la “Línea Control”. En particular, se denuncia una diferencia entre el costo del servicio relativo al bimestre mayo-junio de 2006 y el del lapso de julio-agosto del mismo año. En orden a detectar dicho aumento, la actora afirma haber efectuado un análisis de la factura, del cual surgió que el incremento estaba generado principalmente por haberse dejado sin efecto (y en actitud que considera unilateral) por parte de la prestadora del servicio, de un 25% de la bonificación del rubro denominado “Bloqueo Línea Control 400”. Respecto de dicho concepto, se señala en el inicio que el mismo estaba bonificado en un 100%, si bien la demandada lo modificó en el sentido de reducir la bonificación a un 75%, cambio que, según se refiere, nunca había sido informado fehacientemente a los usuarios; también se indica que no habría mediado conformidad de aquéllos, y que la Comisión Nacional de Comunicaciones se había expedido adversamente a la procedencia del cambio, considerado encubierto.

En torno de la situación suscitada, se admite que algunos clientes de la firma, ante la escasa cantidad de la diferencia, optaron por abonarla sin efectuar





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

reclamos, debido a la pérdida de tiempo que supusieron insumirían los mismos, mientras que otros sí formularon reclamaciones, incluso ante la Asociación actora, lo cual la motivó a instar la presente acción, en defensa de los derechos de los usuarios.

En cuanto a la dinámica del acuerdo, se señala que cuando el usuario aceptó el ofrecimiento del servicio de “Línea Control”, éste ya contenía –incluída– la bonificación. Aduce, sin embargo, que la misma no existía, en el entendimiento de que al abonarse el Cargo Línea Control 400, ello implicaba el abono de todos los servicios referentes a la misma, incluso el bloqueo de la línea (ello así, porque si el servicio en cuestión era más económico, era lógico que tuviera menos servicios que el común de los planes).

Por otra parte, se planteó que nunca pudo reducirse la bonificación del rubro “Bloqueo Línea Control”, como parte integrante del contrato, por lo que dicho concepto no podía modificarse unilateralmente. A su vez, también se postula que los usuarios no habían sido informados debidamente de que dicha bonificación tenía un tiempo limitado de vigencia.

Es así como, según la tesis de la actora, se ha causado un perjuicio a sectores de menores recursos, generando ello un enriquecimiento indebido de la demandada, circunstancia que aparece correlacionada con el carácter monopólico del servicio.

En una posterior ampliación de demanda, en la que se ofrecieron otras pruebas, se informó que, luego de varias quitas sobre la bonificación que aquí interesa, en febrero de 2008 se llegó a una última, por la cual quedó reducido dicho beneficio a un 23%.

Por su parte, en la causa n° 23.378/09, la asociación Unión de Usuarios y Consumidores, inicia acción también contra la empresa Telefónica, persiguiendo que se condene a ésta a que interrumpa inmediatamente la facturación y el cobro del rubro “bloqueo línea control 400” a todos los usuarios abonados del servicio; se les restituyan las sumas cobradas por dicho concepto, desde julio de 2006, con más intereses –de acuerdo a las pautas del art. 31 de la Ley n° 24.240– y costas, disponiéndose que el reintegro sea instrumentado por el mismo medio por el que fueron cobradas u otro similar a cargo de la demandada; y, a pagar una multa civil a favor de los consumidores afectados, conforme lo estipulado en los arts. 31 y 52 bis de la ley citada. Los hechos y fundamentos han sido expuestos en términos similares a los expresados en el expediente n° 1.458/07, ya reseñados.

Finalmente, resta señalar que a fs. 469 de la causa n° 23.378/09 se ordenó la acumulación de ésta con el expediente n° 1.458/07 (fs. 240), y se ordenó que





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

ambas causas tramitarían conjuntamente, dictándose por ende un pronunciamiento único.

II.- Que, en tales condiciones, y por medio de la sentencia obrante a fs. 462/474vta. de la causa n° 1.458/07 –aquí apelada–, cuya copia se encuentra agregada a fs. 1125/1137vta. del expte. n° 23.378/09, se dispuso hacer lugar a las demandas de ADDUC y de la Unión de Usuarios y Consumidores, dirigidas contra Telefónica de Argentina S.A., condenándose a ésta a lo siguiente:

a) Interrumpir la facturación del cobro de rubro “Bloqueo Línea Control 400”, respecto de los usuarios abonados al servicio “Línea Control 400”.

b) Restituirles a los usuarios las sumas cobradas en concepto de “Bloqueo Línea Control 400”, desde julio de 2006, ello con más intereses, según el art. 31 de la Ley n° 24.240, por medio de la facturación mensual y a cargo de la accionada.

c) Pagar una multa civil en favor de los usuarios, en los términos de los arts. 31 y 52 *bis* de la Ley n° 24.240 y sus modificatorias.

Paralelamente, se mandó hacer saber de lo decidido a la Comisión Nacional de Comunicaciones y al Sr. Defensor del Pueblo, con miras a que éstos ejerzan los controles que se indican en el Considerando X, segundo párrafo del pronunciamiento.

Las costas causídicas fueron impuestas a cargo de la accionada.

Para resolver de este modo, la Sra. Magistrada *a quo*, habiendo reseñado los antecedentes del litigio y las vicisitudes del proceso, abordó primeramente lo referente a la defensa de falta de legitimación activa planteada por la prestadora del servicio, cuestión que había quedado diferida para el momento de fallarse sobre el fondo.

Fue así como, según la jurisprudencia y doctrina reseñadas a lo largo del Considerando III.-, se concluyó que la defensa no debía prosperar, en el entendimiento de que las asociaciones actoras están dotadas de aptitud para asumir el carácter de accionantes en estos litigios.

Despejado lo anterior, y en cuanto a las cuestiones de fondo, se comenzó por efectuar una descripción del servicio “Línea Control 400”. En cuanto a los elementos decisivos, se citó la Nota n° 2006/34807 obrante a fs. 22/23 del expediente 23.378/09, de la que se desprende que se trata de una línea con acceso local y tope de gasto mensual fijo. Así, se tuvo en cuenta que el producto en cuestión incluye un crédito de 400 pulsos mensuales, para realizar llamadas urbanas, contando además con el servicio de bloqueo total saliente de D_{DN}, D_{DI}, C_{PP} y Audiotexto, así como del servicio de bloqueo de llamadas urbanas, que se activa cuando el usuario alcanza el límite de pulsos. Al agotarse dichos pulsos, la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

línea pasa a ser entrante, y puede efectuar llamadas, mediante las “tarjetas control”. Respecto de esos bloqueos, se explica que sirven para controlar el consumo de la línea.

Bajo esa modalidad, en el pronunciamiento apelado se consideró que, si el servicio consistía en que el usuario contara con determinada cantidad de pulsos –400– a cambio de un pago, resultaba de toda lógica que, agotados los mismos, el bloqueo fuera automático, y, por ende, inescindible a dicho servicio, pues de otro modo el control que persigue el mismo, quedaría desvirtuado.

En un segundo orden de ideas, se procedió a abordar lo atinente a la legalidad del cargo reputado ilegítimo por las actoras. Para ello, se ingresó al examen de diversos tópicos referidos a la contratación del servicio “Línea Control 400” a la luz de las constancias arrojadas a las causas, de las cuales se destacó que:

– A fs. 12/16 del expediente administrativo CUDAP EXP01: 0284303/2002 obra un informe dirigido por la empresa accionada a la Secretaría de Comunicaciones en el mes de febrero de 2000 (ver fs. 4) mediante el cual se había puesto en conocimiento del organismo de la existencia –entre otros planes de descuento– del servicio “Línea Control”, indicándose que: “[e]l producto consiste en una línea de teléfono con un cargo de conexión menor que la línea básica común, que tiene un costo fijo y que se complementa con una tarjeta prepaga. Este producto está destinado a clientes de bajos recursos, que necesitan un mayor control sobre su gasto, y que, probablemente consideren riesgoso para su economía familiar la adquisición de una línea de crédito ilimitada”.

En cuanto a las características del servicio, se destacaron las siguientes: “[a]cceso al servicio medido urbano pospago (como una línea básica común). Acceso a todos los demás servicios: interurbano, internacional, celulares, etc. por medio de tarjetas prepagas. Control en el consumo: Control sobre el consumo urbano: la línea tiene un tope de consumos, y una vez alcanzado el tope, continúa comunicándose a través de tarjetas prepagas. Esto permite que el cliente pueda conocer de antemano su gasto telefónico. La línea se posiciona como un producto de costo bajo, conocido y constante. Control sobre todos los demás consumos: las llamadas a todos los demás servicios, al efectuarse por medio de una tarjeta, le permiten al cliente tener el gasto controlado porque tiene la seguridad de que a lo sumo va a consumir el valor de la tarjeta. El cliente abona un monto fijo por los pulsos urbanos, independientemente del consumo que haga hasta un máximo de 400 pulsos por mes o 800 por bimestre... Una vez que la línea llega a su tope de consumo y se convierte en una línea entrante, el cliente puede seguir hablando urbano por medio de una tarjeta prepaga”.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

Sobre el punto, el Tribunal *a quo* interpretó que el servicio así descripto respetaba los lineamientos detallados en el Informe Preliminar del Área Económico Financiera sobre los Nuevos Planes propuestos para integrar el Acuerdo de Cooperación para la Reducción Tarifaria del 15/12/99 (Exp. CNC E. 002261/2000) obrante a fs. 30/48, en el cual, respecto del servicio Línea Control, se indicaba que los dos conceptos que correspondía se facturen en dicho plan eran el abono normal más el servicio que se trata.

En tales condiciones, la sentenciante concluyó de lo expuesto que el “plan Línea Control 400” presentado ante las autoridades estatales competentes no incluía el servicio denominado “Bloqueo Línea Control 400”.

– Con relación al informe pericial contable (obrando a fs. 406/417vta. del expediente n° 1458/2007, y fs. 969/978vta. del expediente n° 23.378/2009), se hizo hincapié en el punto 4 de aquél, en el cual –con referencia al concepto Bloqueo Línea Control– el experto informaba que Telefónica Argentina S.A. no había presentado documentación alguna a fin dilucidar si, en las condiciones originales en que se ofreció el servicio, contaba la existencia de alguna bonificación y, en su caso, cómo se le comunicaba al cliente al momento de contratar el servicio, solicitando que, en caso de poseer documentación en tal sentido, la acompañara a los presentes actuados.

– Respecto del informe efectuado por el consultor técnico de la actora en el expediente n° 1458/07, en punto a que se expida sobre la existencia, en los libros de la demandada, de autorización por parte de la Comisión Nacional de Comunicaciones para la reducción de los beneficios, contestó “Acuerdo con la respuesta brindada por el Perito sobre este punto en cuestión” (cfr. fs. 420).

– En lo atinente a la impugnación de la pericia formulada por la accionada (ver fs. 990/991 del expediente n° 23.378/2009 y fs. 423 del expediente n° 1.458/2007), en la que dicha parte indicaba que la documentación referida constaba en los ítems 7.1.3; 7.1.5 y 7.1.6 de la acción iniciada por ADDUC, y, 8.1.4; 8.1.5 y 8.1.6 de la iniciada por Unión Usuarios y Consumidores, el Tribunal sentenciante observó que de la prueba documental referida no se advertía que se hubiera informado a los usuarios de la existencia del concepto “Bloqueo Línea Control” como un servicio separado de la “Línea Control 400”.

En efecto, y de modo contrario de la tesis intentada por la telefónica, en el pronunciamiento de grado se interpretó que las menciones expresas que surgían de tales documentos, revelaban la postura sostenida por las accionantes, en el entendimiento de que se había dejado asentado que, agotado el crédito bajo control, la línea telefónica se bloqueaba automáticamente, impidiendo que pudieran efectuarse llamadas salientes, y que en caso de querer realizar estas





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

últimas, se debía pagar una tarjeta telefónica (ver fs. 128/140 del expediente n° 1.458/2007). A todo evento, se aclaró que la información acreditada –v.gr., la obrante a fs. 138 del citado expediente–, se refería únicamente a la reducción de la bonificación del servicio “Bloqueo línea control” previamente a las aplicaciones de tal reducción, mas no a la existencia de este concepto en el contrato original, aunque en dicha oportunidad se hubiera bonificado al 100%.

Señaladas las constancias que anteceden, se pasó a efectuar una reseña de la normativa que ampara los derechos de los consumidores y usuarios, tanto en el plano del derecho constitucional, como de las Leyes Nros. 24.240 y 26.361. De este modo, se hizo especial hincapié en los derechos de tales sujetos a recibir información adecuada y veraz, a la libertad de elección y a condiciones de trato equitativo y digno, en los términos del art. 42 de la Carta Magna, así como lo reglamentado en el artículo 4° de la Ley n° 24.240 –con la reforma introducida por la Ley n° 26.361–, en tanto establece las directivas atinentes a la rigurosidad en el deber de información de los proveedores de bienes y servicios respecto de los consumidores y usuarios de los mismos, siguiendo los lineamientos trazados por la norma constitucional en materia de derecho a la información.

Ello sentado, en la sentencia de la anterior instancia se advirtió que, teniendo en cuenta los parámetros expuestos, en el supuesto bajo análisis se desprendía que no había sido satisfecho requisito alguno de los previstos en la normativa señalada. En efecto, se puso de resalto que no se advertía que la empresa telefónica, al momento de la contratación del servicio “Línea Control 400”, hubiera proporcionado la información referente a que el mismo se vería incrementado, o que, al menos, no lo había hecho de forma adecuada, en razón de la futura reducción y posterior eliminación de la bonificación del bloqueo de este concepto. Y se agregó que tal desinformación había vulnerado la libertad de elección de quienes lo contrataron, pues, al momento de decidir la modalidad Línea Control 400, no contaron con la posibilidad de conocer que existía la probabilidad de que el servicio se incrementara, en virtud de otro concepto que aparecía bonificado en su totalidad. Asimismo, se subrayó que la unilateralidad con que la que se había efectuado la variación de las condiciones del contrato, impedían sostener que el trato de la empresa hacia sus clientes –la parte más débil del sinalagma– hubiera sido equitativo.

Así las cosas, se interpretó que no resultaba relevante la circunstancia apuntada por la accionada en orden a que el referido Acuerdo de Cooperación no limitaba la modificación de la bonificación del Servicio de Bloqueo Línea Control (ver fs. 184 del expediente 1.458/2007 y fs. 321 vta. del expediente 23.378/2009), al tenerse en cuanta la desinformación al usuario en la contratación original.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

Como corolario de lo desarrollado precedentemente, el Tribunal preopinante concluyó que lo expuesto resultaba suficiente para admitir la pretensión encaminada a que cese el cobro del concepto “Bloqueo Línea Control 400”, y ordenar se restituya a los usuarios lo indebidamente cobrado por medio de la facturación mensual y a cargo de la accionada.

Con miras a ello, se dispuso que cabía tener en cuenta el plazo prescriptivo contemplado en el artículo 50 de la Ley n° 24.240 modificado por el artículo 23 de la Ley n° 26.361, señalando que el plazo trienal dispuesto en la reforma de la Ley de Defensa del Consumidor, conforme la modificación referida, cedía ante la existencia de una norma que, pudiendo aplicarse al supuesto, resultase más favorable al usuario o consumidor.

En este orden de ideas, se indicó que del plexo normativo en materia de prescripción aplicable al caso, la norma más favorable a los usuarios aquí representados, era el artículo 4027 inciso 3° del Código Civil, Ley n° 340, que estatuye: “[s]e prescribe por cinco años, la obligación de pagar los atrasos: de todo lo que debe pagarse por años, o plazos periódicos más cortos”. Sobre el punto, se aclaró que, en orden a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación –Ley n° 26.994 (B.O 1°/10/2014)–, en fecha 1° de agosto de 2015, la ultraactividad de la norma que se aplica, obedece, no solo a que la misma coloca al usuario en una posición más ventajosa –ello en virtud de que su similar artículo 2562 del nuevo código de fondo contempla un plazo de prescripción bianual–, sino también a la vigencia de la primera a la fecha en que la relación jurídica de autos nació, es decir, a partir de la primer reducción de la bonificación del bloqueo línea control: julio de 2006.

En tales condiciones, se entendió que, tomando en consideración el inicio de las demandas de autos, aún la del expediente n° 23.378/09, se advertía que la totalidad de los períodos en los que se produjo la reducción señalada –y posterior eliminación de la “bonificación”– se encontraban plenamente vigentes, por lo que correspondía rechazar la defensa de prescripción intentada.

Finalmente, y en punto a los planteos de inconstitucionalidad formulados en orden a las multas, cuya imposición había sido solicitada por las accionantes, con relación al art. 31 de la Ley de Defensa del Consumidos, se señaló que en virtud de que dicho planteo había tenido como fundamento la improcedencia del reclamo de autos y la legitimación anómala de la accionante y que el resultado del pleito le ha sido adverso en ambos temas a la accionada, ello eximía al Tribunal de ponderar la validez constitucional de la norma criticada. En cuanto a lo sostenido respecto de la aplicación en el tiempo del art 52 bis de la Ley n° 24.240





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

incorporado mediante el artículo 25 de la Ley n° 23.361, se remitió a los fundamentos expresados en el considerando VII, respecto de la prescripción.

En consecuencia, se concluyó que la empresa accionada debía indemnizar a cada usuario con un crédito equivalente al veinticinco por ciento (25%) del importe cobrado indebidamente.

III.- Que, disconformes con lo así decidido, las partes apelaron.

Así, en la causa n° 1.458/07, Telefónica dedujo el recurso a fs. 476 y expresó sus agravios a fs. 486/508vta., los que fueron contestados por ADDUC a fs. 510/524vta.

Por su parte, en la causa n° 23.378/09, la firma accionada apeló a fs. 1139, acompañando el memorial de fundamentos a fs. 1151/1181, el que mereció réplica de la contraria a fs. 1193/1231vta.; mientras que Unión de Usuarios y Consumidores interpuso el recurso respectivo a fs. 1140, el que fue fundado a fs. 1145/1150vta., y contestado por Telefónica a tenor del escrito que obra a fs. 1187/1192.

III.1.- Apelación de la demandada:

i.- Primeramente, reitera su rechazo a la legitimación procesal activa de las asociaciones actoras, por lo que se agravia de la aceptación de la misma, efectuada en la sentencia. Funda este planteo en el entendimiento de que en el pronunciamiento apelado se habría hecho una errónea aplicación de la doctrina sentada por Corte Suprema en la causa “Halabi”. Por un lado, esgrime que no se había acompañado elemento alguno que permitiese demostrar la existencia de clientes afectados, y menos aún de una *pluralidad relevante* de personas en tal carácter, así como tampoco se identificaron los supuestos derechos individuales homogéneos que estarían en juego. Afirma que, por el contrario, los intereses que dicen representar las asociaciones actoras son diversos y heterogéneos.

Por lo demás, indica que la sentenciante se ha apartado de las pautas establecidas por el Alto Tribunal en las Acordadas Nros. 32/14 y 12/16, puesto que solamente se ha considerado, de modo genérico, la existencia de una causa fáctica común, sin haber desarrollado los restantes requisitos a fin de analizar la legitimación de las actoras.

De todas maneras, niega la existencia de una causa común de afectación, puesto que considera que los sujetos que la asociación dice defender resultan constituir un universo muy variado de personas que han optado voluntariamente por una modalidad del servicio telefónico Línea Control 400, por lo que no puede afirmarse que se esté ante un mismo hecho o situación fáctica que se aplique de manera homogénea a todos los miembros de la clase que la actora pretende





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

representar, siendo evidente la heterogeneidad fáctica en la que se encuentra cada integrante de este supuesto colectivo.

Arguye que otro de los recaudos que surge de “Halabi” es que la pretensión esté enfocada en lo colectivo y no en lo individual, es decir, que sea común para todos los derechos individuales, cosa que, según entiende, no ocurre en el caso. Explica que si la causa común es el supuesto indebido aumento en la facturación telefónica del servicio LC400, sería indispensable analizar la situación de cada cliente en concreto, quienes optaron por la elección voluntaria de este servicio, así como por su permanencia. Concluye que la finalidad de esta pretendida acción no es otra cosa que la reparación de un presunto daño que, en caso de haberse producido, es puramente individual, patrimonial, divisible, y de cada uno de los supuestos afectados.

También reputa como erróneo el análisis de la idoneidad de la actora efectuado en la sentencia recurrida, al haber omitido incluir aspectos relacionados al conocimiento jurídico de sus miembros o asesores letrados, la existencia de medios económicos y operativos suficientes para llevar adelante este tipo de procesos, el análisis de su estatuto constitutivo, entre otros, y manifiesta que no resulta condición suficiente para admitir su legitimación, la verificación de un simple requisito de inscripción en un registro.

ii.- En segundo lugar, para el caso de reconocimiento de dicha aptitud procesal, e ingresándose a la cuestión de fondo, se planteó que hubo una errónea interpretación de las constancias de la causa y de las características del servicio respecto de cuyo cobro se debate.

Critica a la judicante, por asumir tres premisas básicas: a) que el concepto BLC estaba incluido dentro de los cargos del servicio de la LC; b) que se requería autorización de la CNC para efectuar cambios o eliminar la bonificación, y c) que no se informó a los usuarios respecto de la existencia del “BLC” como concepto separado de facturación ni la disminución de la bonificación.

Según el punto de vista de la demandada, hay cuatro aspectos que muestran que la sentencia es inconsistente: 1) sobre las características técnicas del servicio de bloqueo, hace una errónea conceptualización; 2) la demandada estaba habilitada plenamente a facturar el concepto adicional; 3) la paulatina eliminación de la bonificación no requería de habilitación de la autoridad de control; y 4) los clientes estaban informados debidamente sobre el concepto (bonificación) y su paulatina eliminación.

En particular, se postula que en la sentencia se estimó que todos los cargos de la LC400 formaban parte el Acuerdo de Cooperación de 1999,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

omitiendo el tratamiento de cuestiones relevantes para la resolución de la causa, tales como el criterio de la ex CNC y de la ex Secretaría de Comunicaciones – organismos técnicos especializados, con competencia específica en la materia—. Explica que: en febrero de 2006, Telefónica comunicó a la ex CNC su decisión de disminuir la bonificación de los servicios de bloqueo incluidos en LC400; dicho organismo le ordenó que se abstuviera de ello y ordenó la apertura de un sumario por considerar que dicha situación podría implicar un violación al Acuerdo referido; por su parte, la ex SeCom interpretó que la disminución de la bonificación del Servicio de Bloqueo no se encontraba alcanzada por el Acuerdo de Cooperación y se dejó sin efecto el proceso sancionatorio respecto de TASA. Deduce, por ende, que lo obrado se había ajustado al derecho vigente.

De otro lado, la demandada considera que hubo una errónea conceptualización del servicio, explicándose que el bloqueo de tráfico es un servicio adicional, según la EGT o Estructura General de Tarifas. Luego se refiere el funcionamiento del Bloqueo de Tráfico de Salida Total, que corresponde a la LC400, y se llama comercialmente BLC400. Sobre este servicio, se insiste en que lo rige un marco regulatorio y técnico específico, que no es tenidos en cuenta en el fallo. En definitiva, entiende que el bloqueo de tráfico es un servicio adicional, detallado en la estructura general de tarifas, por lo que no se puede considerar a un servicio como “técnicamente necesario”.

Afirma, además, que medió una errónea interpretación del alcance del plan presentado a las autoridades y del Acuerdo de Cooperación. De las explicaciones que da sobre el mismo, interpreta que es desacertado deducir que la disminución y el quite de la bonificación fueran ilegítimos. En tal sentido, señala que, si bien el Acuerdo de Cooperación incluye cargos de la LC 400, no todos los cargos de ésta están incluidos en dicho Acuerdo. Según la tesitura que propicia, la reducción tarifaria se refería al abono y paquete de pulsos, y no se extiende a los otros cargos, como el del “servicio de bloqueo”. Recuerda la Nota n ° 1072 emitida por la ex SeCom, en el sentido de que el Acuerdo se refiere a pulsos. De todo ello, se deduce que la disminución de la bonificación estaba permitida.

Junto con estas afirmaciones, la demandada critica al fallo dictado, por obligarla a afrontar un descuento superior al comprometido en el Acuerdo Tarifario, con lo cual considera que se desconoce lo decidido por la autoridad regulatoria. Por ello, aduce que lo resuelto contraviene el Acuerdo.

Por eso, objeta la interrupción de la facturación y el cobro del rubro BLC400 es inaceptable, al impedirle facturar un servicio adicional al que se halla autorizado, lo que le acarrea gravísimos menoscabos.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

Paralelamente, estima errónea la interpretación efectuada sobre la necesidad de autorización por parte de la ex CNC. En este tramo del memorial se señala que, como la cuestión de la bonificación no integraba el Acuerdo, no se requería autorización para la modificación efectuada en dicho beneficio.

Asimismo, se postula que ha mediado una errónea conceptualización del servicio, y de los antecedentes de la causa, por cuanto considera que lo afirmado en la sentencia de grado en punto a que sin un mecanismo técnico para controlar el consumo, no habría diferencia con las líneas controladas de pospago, resultaba técnicamente desacertado. Así, se puntualiza que la finalidad del servicio de bloqueo persigue, entre otras cuestiones, que el cliente no acceda a una facilidad que por definición tienen las líneas telefónicas y pague por ese servicio. Y aclara que, mientras que en la línea no controlada de pospago que adquiere un servicio de bloqueo, el bloqueo es permanente, en la LC400, el servicio de bloqueo solo se activa cuando se llega al tope del consumo.

iii.- El tercer agravio gira en torno de lo que se considera como una abusiva interpretación, respecto del deber de información al consumidor. En sentido contrario a lo interpretado en la sentencia, la demandada dice haber informado a sus clientes sobre la bonificación y posteriores vicisitudes de la misma (disminución y eliminación).

En particular, lo sostenido en el fallo sobre el deber de información, es considerado como un pasaje arbitrario e infundado; de allí que la conclusión a la que se arriba es atacada, por estimársela desmedida y exorbitante.

Argumentando en sentido favorable a su posición, la demandada aduce lo siguiente: 1) los términos de los contratos fueron difundidos suficientemente; 2) en las facturas figuraba el cargo y el importe de la bonificación; 3) su parte emitió notas a los clientes, informándose sobre la paulatina eliminación de la bonificación; 4) no hubo reclamos generalizados, lo cual mostraría que la generalidad de los clientes consintió el cambio aplicado; y 5) todos los cargos fueron supervisados por la ex CNC.

En suma, se insistió en que los clientes recibieron toda la información para que decidieran contratar la línea LC400, y se objeta que, bajo el argumento de la protección de los derechos de los consumidores, se arriba a una situación considerada como abusiva, con perjuicio para la demandada. A ello se agrega que el deber de información se propicia a tal punto que se desconoce la Nota CNCGC n° 2124/06, pese a la cual se postula que ha mediado desinformación, lo cual es rechazado.

En cuanto a la vía y modos de informar, se señala que la información por vía de las facturas, es la vía habitual, ordinaria y más efectiva para comunicarse o





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

brindar información a los usuarios. En todo caso, también se critica que, a juicio de la demandada, se haya soslayado la prueba documental obrante en autos, de la que surgiría la producción de las comunicaciones que plasmaban el cumplimiento del correspondiente deber.

Además, se precisa que lo informado en una factura no podía llevar a que los clientes interpretaran que no habrían cambios en períodos subsiguientes. En suma, interpreta que no ha existido una modificación unilateral del contrato, sino una paulatina disminución de una bonificación decidida por razones comerciales, y debidamente comunicada.

iv.- A modo de cuarto agravio, se argumenta en torno de la improcedencia de la imposición de daños punitivos.

Respecto de la co-actora Unión Usuarios y Consumidores (causa n° 23378/09), la demandada sostiene que la cuestión no aparece fundamentada en el fallo, sino que sólo se efectúa una remisión a otros considerandos del decisorio. Paralelamente, también se plantea que el art. 52 *bis* de la Ley 24.240 es inconstitucional.

Como fuese, se sostiene que el daño punitivo no puede aplicarse en forma retroactiva, en el entendimiento de que, si se tiene en cuenta la entrada en vigencia de la Ley n° 26.361, al momento de cometido el supuesto incumplimiento que se le imputa, la multa en concepto de “daño punitivo” aún no se encontraba receptada en nuestro ordenamiento jurídico.

En otro orden de ideas, también se afirma que la actora no está legitimada para reclamar el daño punitivo, porque el legitimado para percibir dicho concepto es el propio usuario (no las asociaciones), y sobre el particular efectúa una exégesis del art. 52 *bis* de la Ley n° 24.240 en ese sentido, que habilita a percibirlo sólo a los damnificados directos.

Por lo demás, y en cuanto a las condiciones que habilitan a su aplicación, la demandada manifiesta que el daño punitivo es excepcional, y debe quedar limitado a supuestos de extrema gravedad, por lo que no podría aplicarse en un caso como el presente. Al respecto, señala que no media en el caso una “inconducta grave” de su parte, que autorice a aplicarle esta carga (a la que alude como “daños punitivos”).

Por su parte, y en punto a la co-actora ADDUC (causa n° 1.458/07) considera que, si bien en la sentencia única dictada en ambas causas se alude a la imposición de la multa civil a favor de los usuarios, en los términos del art. 52 *bis* de la Ley n° 24.240, no resultaría aplicable a las actuaciones tramitadas bajo el n° 1.458/07, por cuanto dicha cuestión no integró el objeto de la pretensión de la asociación mencionada. Por lo tanto, se propicia que, a la luz del principio de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

congruencia y del derecho de defensa de Telefónica S.A., la multa no integre la condena dictada respecto de tales autos.

v.- Por último, el quinto agravio se refiere al plazo de prescripción. Respecto de dicha cuestión, la prestadora del servicio plantea que el plazo previsto en el art. 50 de la LDC (trienal) es la norma específicamente aplicable al caso, juzgando irrazonable el aplicado en el pronunciamiento recurrido (quinquenal, por ser el más favorable a los usuarios).

vi.- A todo evento, se deja expresado el mantenimiento del planteo de caso federal, para ocurrir por la vía del art. 14 de la Ley n° 48.

III.2.- Agravios de la actora Unión de Usuarios y Consumidores:

Las críticas de la entidad actora se refieren a la tasa de interés que debe aplicarse para los accesorios sobre el capital de condena. Así, interpreta que la sentencia desconoce el principio de reciprocidad en el trato y reparación integral, recordando al efecto las previsiones del art. 26 de la Ley de Defensa del Consumidor, señalándose en particular un apartamiento de los arts. 26, 31 y 54 de dicho ordenamiento.

En ese sentido, invoca el art. 26 de la LDC, según el cual los criterios a seguir para los reintegros son los mismos que se apliquen para la mora en el pago del servicio por los usuarios. También se recuerda que, según el art. 54, debe resguardarse el principio de reparación integral.

Frente a estas pautas, se considera que el empleo de una tasa de sólo el 50% de la tasa aplicable al descuento de documentos afecta la reciprocidad y la equidad que deben reinar en las relaciones de consumo, deteriorando gravemente la indemnización cuyo pago se ordenó en autos, aludiéndose al contexto económico.

Posteriormente, en el acápite III.2, se efectúan explicaciones en torno del art. 31 de la LDC, deteniéndose en los párrafos 6, 7 y 8 del mismo, los cuales transcribe. El caso de autos es subsumido, así, en el supuesto de los servicios domiciliarios cuyos pagos ya fueron efectuados por los usuarios, la restitución debe ser hecha con aplicación de la misma tasa que el prestador emplea en casos de mora, con más una multa o indemnización.

En cuanto al octavo párrafo, referente a los intereses que los prestadores cobran por la mora, se recuerda que dicha disposición experimentó cambios. Así, en la primer versión se aludía a la intervención de la autoridad de aplicación. Posteriormente, con el dictado de la Ley n° 24.568, en 1995 ese texto pasó a prever una tasa no mayor del 50% de la tasa activa allí indicada, siendo ésa la conceptualización que en la sentencia de grado se invoca; lo cual rigió hasta el dictado de la Ley n° 26.361, en 2008. Sin embargo, la actora afirma que no se





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

tiene certeza sobre si esta limitación fue cumplida por la demandada, o bien se aplicó otra tasa (mayor), y tampoco se conoce si se la redujo, por lo cual se señala que dichas circunstancias habrán de verificarse durante la etapa de ejecución.

En cuanto a la última etapa del texto legal, se señala que con la Ley n° 26.361 quedó plasmada la intención del legislador –reafirmando el principio de reciprocidad–, en el sentido de acotar los intereses que se adicionan a las facturas emitidas a los usuarios, en los casos de mora en el pago. En definitiva, se afirma que la limitación del art. 31, 8vo. párrafo, sólo puede servir para limitar la tasa de los intereses que se cobran por la mora, pero nunca puede usarse para calcular los accesorios en casos como el presente, donde hay que reconocer importes a los usuarios perjudicados por la prestadora del servicio. Concluye además, que sin perjuicio de seguirse las pautas de una norma derogada, lo cierto es que se reduce sensiblemente la liquidación de las sumas a reintegrar a los usuarios.

En párrafo aparte, se efectúan diversas consideraciones, incluso sobre el contexto y equilibrio de intereses en la prestación del servicio de que se trata, y se afirma que al momento en que la demandada comenzó a cobrar indebidamente el cargo cuestionado, la limitación legal a los intereses por mora era del 50% de la tasa activa del BNA y, después de 2008, el tope pasó a ser el que rige actualmente. Se señala también que, además de la diferencia de tope, puede ser que la demandada lo haya excedido, en mucho o en poco, o que no lo haya modificado al momento del cambio legal, por lo que para corroborar dicha circunstancia, habría que llevar adelante un nuevo juicio con su correspondiente prueba.

Por último, y bajo el entendimiento de que están en juego normas reglamentarias de los arts. 42 y 43 de la C.N., se deja mantenida la “reserva” de caso federal.

IV.- Que, a fs. 526/530 de la causa n° 1.458/07, emitió dictamen el Sr. Fiscal General en lo Civil y Comercial Federal y en lo Contencioso Administrativo Federal.

En punto al agravio de la demandada relativo a la falta de legitimación de las asociaciones actoras, entendió que el recurso de la accionada no cumplía con los recaudos mínimos de fundamentación exigidos en el artículo 265 del código de rito (cfr. acápite 3 del dictamen).

De otro lado, y en cuanto al agravio relativo a la incorrecta valoración por parte de la Sra. Jueza *a quo* de los alcances del deber de información de la demandada, el Sr. Fiscal opinó que Telefónica había omitido en su recurso, señalar en forma concreta, cuál era la prueba documental que, a su entender, la judicante de autos habría soslayado al arribar a la conclusión de que la empresa no había notificado fehacientemente a todos los usuarios en la variación del





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

precio final del servicio “Bloqueo Control”, sin que surgieran de la prueba documental acompañada a la contestación de demanda, constancias en tal sentido. Tal ausencia de documentación también había sido señalada por el experto contable en su informe pericial (cfr. acápite 4).

De igual modo, en el dictamen fiscal se entendió que tampoco cabía hacer lugar al planteo de prescripción deducido por la demandada, toda vez que había omitido rebatir el argumento central del pronunciamiento atacado, sobre el cual se había fundado la aplicación del plazo prescriptivo más favorable a los usuarios, previsto en el Código Civil sobre la base del artículo 3° de la Ley de Defensa del Consumidor (cfr. acápite 5).

También se propicia rechazar el agravio vinculado a la supuesta inaplicabilidad de la multa civil dispuesta en la sentencia de grado, toda vez que no se trataría de un pronunciamiento *extra petita*, sino que la sentenciante se habría limitado a aplicar la consecuencia expresamente prevista en la norma que regía el caso, con base en los hechos comprobados en autos. Igual suerte negativa considera que corren los planteos formulados en subsidio sobre dicho tópico. Por lo demás, entiende que deviene inoficioso expedirse acerca del planteo de inconstitucionalidad del art. 52 *bis*, puesto que, si bien la Jueza había otorgado la indemnización invocando los arts. 31 y 52 *bis*, lo establecido en el primero de ellos bastaba para dar sustento a su decisión (cfr. punto 6 del dictamen de referencia).

En un sentido diverso, el Sr. Fiscal considera que con relación a los períodos por los cuales corresponde aplicar la multa civil, asiste razón a la demandada en cuanto a que sólo puede extenderse a hechos posteriores a la vigencia de la Ley n° 26.631 (B.O. 7/04/2008), momento en el cual se había modificado el artículo 31 de la LDC, estableciéndose la indemnización adicional aplicada en autos, lo que se entendió guardaba conformidad con el principio general de aplicación temporal de la ley, previsto en los artículos 3° del Código Civil y 7° del Código Civil y Comercial de la Nación (véase acápite 7 del informe fiscal).

Por su parte, en el dictamen de fs. 1240/1244vta. de la causa n° 23.378/09, el Sr. Fiscal se expidió de modo análogo en punto a las cuestiones tratadas en los acápitos 3 a 7 del dictamen producido en la causa n° 1.458/07. Ahora bien, en cuanto atañe al recurso de apelación de la actora, en cuanto objetó el tope dispuesto por el Tribunal de grado para el cálculo de los intereses a abonar por la accionada, opinó que aquél debía declararse desierto (cfr. punto 8).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

En suma, el Sr. Fiscal General propicia hacer lugar parcialmente al recurso de la demandada, de acuerdo con los términos reseñados precedentemente.

V.- Que sentado lo anterior y comenzando con el tratamiento de los agravios contenidos en los memoriales, cabe, en primer lugar, abordar lo concerniente a la legitimación procesal activa de las actoras.

Según hubo de precisar esta Sala, en decisorio del 22 de marzo del año en curso, recaído en autos: “Magnani, Eduardo Marcelo c/ Telecom S.A – Resol. 206/01 (Expte 832/01 CNC) y otro s/ proceso de conocimiento”, exp. n° 34120/2012, la legitimación activa atañe a la justiciabilidad de la acción deducida, por lo cual su resultado habrá de condicionar el abordaje de las demás cuestiones, recordándose que la legitimación es la aptitud para ser titular de derechos y deberes de orden procesal, por ende, se verificará la falta de legitimación para obrar cuando el actor o el demandado no resultan las personas habilitadas en forma especial por el ordenamiento jurídico para asumir tales calidades, con referencia a la materia sobre la cual versa el proceso.

Aplicados estos conceptos al caso de autos, y enfocado éste a la luz de la jurisprudencia, se impone advertir que lo resuelto en la anterior instancia se corresponde con la jurisprudencia vigente, por lo que debería ser confirmado.

En efecto, sobre la cuestión así planteada, liminarmente, cabe recordar el decisorio dictado por la Sala V de esta Cámara de Apelaciones, en los autos: “Unión de Usuarios y Consumidores c/Telefónica Comunicaciones Unión de Usuarios y Consumidores c/Telefónica Comunicaciones Personales S.A. – Ley 24.240 y otro s/amp. Sumarísimo – art. 321 inc. 2 C.P.C.y C.”, expte. n° 12831/2001, sent. del 9 de abril de 2015. En dicho pronunciamiento, se tuvo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación había dejado sin efecto la decisión de otra Sala del Fuero, y entendió que la actora sí se hallaba legitimada para accionar (demandando, en representación de los usuarios del servicio de telefonía móvil, el cese de la facturación y el cobro de la Tasa de Control, Fiscalización y Verificación establecida en el decreto 1185/90, y en el Reglamento de Licencias para Servicios de Telecomunicaciones aprobado como Anexo I del decreto 764/00; y del Aporte de inversión al Fondo Fiduciario del Servicio Universal). Se estima que se refiere al pronunciamiento de la C.S.J.N. del 6 de marzo de 2014, en el expte. U.2. XLV, publicado en *Fallos*, 337:196.

En un sentido concordante, cabe tener en cuenta la decisión de la Sala IV, recaída en los autos: “Unión de Usuarios y Consumidores c/Edesur s/proceso de conocimiento”, expte. n° 142.321/2002, sent. del 23/06/2015, en un pleito donde se ventilaba la modificación de la tarifa por el suministro eléctrico





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

correspondiente a los consorcios de propietarios, y se mandó a practicar una refacturación acorde a dicha modificación. En una anterior integración, dicho tribunal había declarado la falta de legitimación activa de la Asociación “Unión de Usuarios y Consumidores”, decisorio que fue dejado sin efecto por nuestro Máximo Tribunal (se estima que se refiere al fallo dictado el 30/12/2014, en el expte. U. 50. XLVI. REX.), por el cual se ordenó dictar un nuevo pronunciamiento; ello, por aplicación de la doctrina sentada en los casos: “PADEC c/ Swiss Medical S.A.” y “Consumidores Financieros Asociación Civil p/ su defensa c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A.” (falladas el 21 de agosto de 2013 y el 24 de junio de 2014).

Mostrando una solución análoga, se puede recordar también el fallo de la Sala I de esta Cámara de Apelaciones, recaído en la causa “ADDUC c/Enard – Dto. 583/10 – Ley 26.573 y otro s/proceso de conocimiento”, expte. n° 21.169/2010, fallada el 21/09/2015. En dicha oportunidad, también, se tuvo en cuenta que la Corte Suprema de Justicia de la Nación había dejado sin efecto un fallo por el que se negaba legitimación procesal activa a la asociación que reivindicaba el derecho de los usuarios, mandando dictar un nuevo pronunciamiento que siguiera los lineamientos de su jurisprudencia (dada la identificación de los casos, se estima que se refiere al pronunciamiento del Máximo Tribunal, del 27/05/2015 recaído en el expte. A.585.XLVIII Rex).

Ahora bien, en dicho pronunciamiento, además de admitirse la legitimación de las actoras a efectos de reclamar por los intereses de los usuarios, se dejó precisado lo siguiente: que en la medida en que estuviera en juego la restitución de sumas de dinero, ello se haría por los mismos medios en que habían sido percibidas; y, de no ser ello posible, se lo haría mediante sistemas que permitieran que los afectados pudieran acceder a la reparación y, si no pudieran ser individualizados, se previó que el juez interviniente fijaría la manera en que el resarcimiento sería instrumentado, en la forma que más beneficiase al grupo afectado.

Además de ello, se mandó a que el tribunal de origen encuadrase el trámite de la causa en los términos del artículo 54 de la ley 24.240, por lo que, a tales efectos, la Corte Suprema ordenó lo siguiente: identificar en forma precisa el colectivo involucrado en el caso, supervisar que la idoneidad de quién asumió su representación se mantenga a lo largo del proceso, arbitrar un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte, e implementar medidas de publicidad orientadas a evitar la





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

multiplicación o superposición de procesos colectivos con idéntico objeto al presente (se citó, a tal efecto, el considerando 20 del precedente “Halabi”).

Estas pautas se mandaron a aplicar en otros procesos, incluso bajo reiteración y ante el apartamiento de lo dispuesto en los mismos autos por el Máximo Tribunal: véase, Sala IV, “Unión de Usuarios y Consumidores c/Edesur s/proceso de conocimiento”, expte. n° 142.321/2002, sent. del 6/12/2016.

Ya en fecha más reciente, y siempre en sintonía con estas soluciones, cabe reseñar los fallos dictados por la C.S.J.N., ambos el 26/12/2017, en las causas: “Consumidores Financieros Asociación Civil para su Defensa c/ Seguros Bernardino Rivadavia Coop. de Seguros Ltda. s/ ordinario”, expte. COM 37223/2011/CSl; y “Consumidores Financieros Asociación Civil para su Defensa c/ La Nueva Cooperativa de Seguros Limitada s/ ordinario”, expte. COM 37547/2011/CSl. Ésta última, fue publicada en *Fallos*, 340:1973.

Véase, asimismo, el caso publicado en *Fallos*, 340:1969, “Consumidores Financieros Asociación Civil p/su Defensa c/Prudencia Cía. Argentina de Seguros Generales S.A. s/ordinario” (COM 038044/ 2011/ CS002). Inclusive, en dicha oportunidad, y dado que la causa arribaba al Máximo Tribunal por segunda vez debatiéndose la misma cuestión (v.gr., la legitimación asociacional), en uso de la facultad prevista en el art. 16, segunda parte, de la Ley n° 48 la Corte, en vez de efectuar un reenvío, se pronunció reconociendo explícitamente la legitimación de la entidad actora.

De modo coincidente con estas decisiones, véase, Sala V, autos “Usuarios y Consumidores Unidos c/Telecom Personal S.A. s/proceso de conocimiento”, expte. n° 3230/2014, sent. del 27/12/2016.

Asimismo, a mayor abundamiento, recuérdense los conceptos vertidos por el Sr. Juez de Cámara José Luis Monti –que resultó mayoritario–, en el caso “Unión de Usuarios y Consumidores c/Banco de la Provincia de Buenos Aires s/sumarísimo”, resuelto por la Sala C de la Cám. Nac. Apels. Comercial, expte. n° 98.820/2002, sent. del 11/03/2011.

Efectuada esta reseña, y ante la claridad, coincidencia y reiteración de los pronunciamientos, concluyo en que deben desestimarse los agravios de la demandada y, por ende, cabe confirmar lo resuelto (punto dispositivo I y Considerando III del pronunciamiento apelado), en cuanto fue rechazada la defensa de falta de legitimación.

A todo evento, esta confirmación debe ser entendida en los términos en que lo ha expresado el Máximo Tribunal respecto de la restitución de sumas de dinero. Como se ha visto, dicho reintegro ello se debe hacer por los mismos medios en que habían sido percibidas las sumas de que se trate; y, de no ser ello





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

posible, se lo haría mediante sistemas que permitieran que los afectados pudieran acceder a la reparación y, si no pudieran ser individualizados, queda a cargo del juez interviniente fijar la manera en que el resarcimiento será instrumentado, siempre atendido a hacerlo del modo más beneficioso para el grupo afectado.

VI.- Que, sentado lo anterior, y en cuanto a las cuestiones sustanciales de la litis, cabe señalar que razones de orden metodológico imponen abordar primeramente la apelación de la demandada.

Como se recordará, las críticas de dicha parte a la sentencia transitaban sobre: 1º- la reivindicación de la regularidad o legitimidad en la facturación del concepto adicional por parte de la demandada; se sostuvo que la paulatina eliminación de la bonificación no requería de habilitación de la autoridad de control; y que los clientes estaban informados debidamente sobre el concepto en debate (bonificación) y su paulatina eliminación, todo ello según los rasgos y marco normativo y regulatorio del servicio analizado; 2º- la recta y equilibrada interpretación en torno del deber de información al consumidor; 3º- lo atinente a los daños punitivos y; 4º- la prescripción liberatoria.

Se ha de proceder, primeramente, al abordaje de lo que atañe al deber de información.

Al respecto, y repasando la decisión impugnada, cabe tener presente que según el meollo argumental que conduce a la condena dictada, la demandada lesionó el derecho a una adecuada información a los usuarios. Básicamente, se interpretó sobre el particular que, al momento de la contratación del servicio “Línea Control 400” no se proporcionó –no, al menos, en forma adecuada–, el dato concerniente a que el valor a pagar por el servicio se vería incrementado, en fechas posteriores. La causa de dicho aumento venía dada porque el “bloqueo” estaba bonificado, y dicha bonificación habría de ser eliminada.

Según puede apreciarse, el reproche a la prestadora del servicio se basó en el deber de informar una condición relevante del servicio que, según lo entendió la Sra. magistrada, condujo a la vulneración de otro derecho, dado por la libertad de elección de quienes contrataron la LC400. Ello así, habida cuenta de que, al momento de decidir elegir ese servicio, dichos usuarios no contaron con la posibilidad de conocer que existía la probabilidad de que el valor a pagar por dicho servicio habría de aumentar (por conducto del cambio operado en la bonificación).

Bajo las condiciones descriptas, y luego de un análisis detenido de la causa, tengo para mí que los esfuerzos argumentales desplegados por la demandada con miras a enervar estos fundamentos del fallo, resultan insuficientes para revertir el sentido del mismo.





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

Cabe recordar que, como lo señaló esta Sala reiteradamente, las disposiciones referentes a la información a los usuarios, se enmarcan dentro de un sistema global de normas, principios, instituciones e instrumentos de implementación por medio del cual el Estado busca direccionar el actuar de los agentes económicos, con el propósito de tutelar los derechos de los usuarios y consumidores; recomponiendo el equilibrio que debe existir en todos los vínculos entre comerciantes y consumidores o usuarios –afectados por las situaciones abusivas que se presentan en la vida cotidiana–, así como la relación entre los mismos comerciantes, que compiten entre sí (confr. esta Sala, *in rebus*: “Sud Inversiones y Análisis S.A. c/ D.N.C.I. – Disp. 285/12”, sent. del 10/10/2013, y “Citibank N.A. – Sucursal Arg. y otro c/DNCI s/Defensa del Consumidor – Ley 24240”, expte. n° 70.690/2015, sent. del 17/11/2016, entre otras; en igual sentido: Sala IV, “AMX Argentina S.A. c/DNCI s/Defensa del Consumidor – Ley 24.240”, expte. n° 64.994/2014, sent. del 3/09/2015).

En particular, cabe tener en cuenta que el fin que persiguen las leyes de la materia, es evitar que los consumidores, mediante indicaciones poco claras y engañosas o inexactitudes, sean inducidos a error o falsedad en la adquisición de productos, mercaderías o en la contratación de servicios, protegiéndose de este modo el derecho de aquellos a una información adecuada, completa y veraz en relación al consumo, conforme el art. 42 de la C.N. (conf. esta Sala, en autos: “Sevel Arg. S.A. c/SCI – Disp. DNCI 1210/97”, sent. del 18/11/1999; y “Frávega S.A. c/DNCI – Disp. 726/08”, del 22/9/2009, entre otras; y en igual sentido: Sala IV, “Amerilab S.A. c/DNCI – Disp. 75/13 – Ex. S01:14.202/11”, expte. n° 28.349/2013, sent. del 26/06/2014).

Asimismo, y con una idéntica concepción, al desarrollar el sentido y alcances del deber de información, esta Sala interpretó que el consumidor tiene derecho a que se lo informe en forma veraz, detallada, eficaz y suficiente sobre las características esenciales de los bienes y servicios que le son ofrecidos, porque así lo establecen el artículo 42 de la Constitución Nacional y el artículo 1° de la ley 24.240 (conf. –en igual sentido– esta Sala, *in re*: “Editorial La Página S.A. y otro c/D.N.C.I. – Disp. 701/11”, del 14/3/2013 y sus citas; igualmente: Sala IV, en autos “Amerilab S.A. c/DNCI – Disp. 75/13 – Ex. S01:14.202/11”, expte. 28.349/2013, sent. del 26/06/2014). Es que el posible abuso de las técnicas comerciales –sea por publicidad incompleta, tendenciosa o engañosa–, vulnera el derecho del potencial consumidor o usuario a ser debidamente informado en los términos del artículo 42 de la Constitución Nacional, habida cuenta de que dichas prácticas afectan el consentimiento que puede prestar ese consumidor o usuario, parte débil de la relación de consumo (véase la sentencia del 19/04/2018 de esta





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

Sala, dictada en los autos “Asatej SRL c/ DNCI s/ lealtad comercial – Ley 22.802”, expte. n° 30.029/2017).

Siguiendo una hermenéutica afín, se concluyó que de la propia Ley de Defensa del Consumidor surge la obligación del productor, distribuidor o comerciante de brindar toda la información necesaria a los usuarios o consumidores con respecto a las características esenciales de los productos o servicios ofrecidos, precisándose que la importancia de la norma se halla en la necesidad de suministrar al consumidor los conocimientos de los cuales legítimamente carece (cfr. Sala III, autos “Pedraza Viajes y Turismo SA c/DNCI s/defensa del consumidor – Ley 24.240 – art. 45”, expte. n° 10.811/2017, sent. del 2/05/2017). Es decir que, dado que el consumidor promedio no es un experto ni está dotado de aptitudes técnicas en la materia –para el caso–, de las telecomunicaciones, el proveedor debe suministrar explicaciones claras que brinden las herramientas para que aquél, dotado de una inteligencia ordinaria pero razonable, pueda entender el sentido y alcances de las características del producto que se le ofrece.

Con otra fraseología pero idéntica tésis, se ha establecido que el deber de información, que emana de la Ley n° 24.240 (reglamentando así el art. 42 C.N.), importa que el proveedor del servicio esté obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada, todo lo relacionado con las características esenciales de los bienes y servicios que provee, y las condiciones de su comercialización; dicha información además de ser gratuita, debe ser proporcionada con la claridad necesaria para permitir su comprensión por el usuario o consumidor (cfr. Sala IV, “Amerilab S.A. c/DNCI – Disp. 75/13 – Ex. S01:14.202/11”, expte. 28.349/2013, ya citada).

En esta fase del análisis, debo detenerme para precisar que en los agravios de la demandada, no encuentro pasaje alguno que desvirtúe o demuestre la improponibilidad del meollo conceptual de la sentencia que la agravia que, como se reseñó, se centra esencialmente en considerar que no hubo una información que cumpliera los estándares de la Ley de Defensa del Consumidor, déficit que estuvo en directa relación con una lógica vulneración de la libertad de elección de los consumidores que contrataron la Línea Control 400. De hecho, una relectura del memorial arroja una falta de crítica concreta y fundada sobre ese puntual aspecto del fallo, lo cual deja al recurso al borde de la deserción.

Nótese, en este sentido, que el *quid* de la cuestión no radicó, realmente, en la legitimidad de las pautas del servicio ofrecido, en punto a la aprobación y/o supervisión del mismo (y de la bonificación y demás conceptos en él incluidos) por la autoridad regulatoria, ni a sus características técnicas, ni al hecho de que no





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

estuviera alcanzado por un Acuerdo determinado, ni tampoco a que pudiera cumplir, en apariencia, tanto con las previsiones del marco regulatorio, como con los condicionantes técnicos específicos del mercado de telefonía. Por ello, las defensas profusamente argumentadas en torno de esos tópicos, en nada ayudan a la posición de la accionada, al carecer de nexo directo, inmediato y suficiente con las cuestiones dirimientes de la litis.

Ciertamente, tampoco estuvo en tela de juicio, como cuestión determinante y decisiva, que hubiera mediado algún tipo de información sobre las características de ese tipo de servicio, ni que el cobro y/o bonificación del mismo se hubieran puesto en conocimiento de los usuarios que lo contrataron, o se hubiera plasmado en el texto de las facturas. De allí que tampoco revistan idoneidad conceptual para revertir lo resuelto, las afirmaciones en torno de que tal información se brindó. Lo que debe decidirse, en verdad, es si aquella fue brindada del modo legalmente previsto.

En otras palabras: la regularidad de lo actuado puede ofrecer diversas y múltiples aristas o planos de análisis, pero de lo que se trata en autos no es de validar el proceder bajo la consideración de todas las otras sino, antes bien, de focalizar el examen sobre el aspecto que sí ha suscitado el agravio a los usuarios.

Entonces recapitulando lo antes dicho, y arribando a lo que fue resuelto y queda como determinante, cabe señalar que la información, a efectos de resultar adecuada, debe revestir las características de ser detallada, cierta, eficaz, suficiente, leal y proporcionada con la necesaria claridad para permitir su comprensión por el usuario, lo cual descarta toda posibilidad de validar informaciones incompletas o engañosas. Tampoco es conducente, sobre esta cuestión, verter extensas explicaciones sobre cuestiones que atañen al servicio y su operación y facturación, pues lo que está en juego no es que a personas con especial versación y experiencia en regulaciones sectoriales o en el mercado de telefonía (v.gr., los magistrados de este Fuero) les parezcan desde un punto de vista subjetivo, más o menos inteligibles las múltiples especificaciones y condiciones de la línea contratada, sino de representarse si el universo de usuarios a los que aquella iba dirigida se les brindaron los datos y explicaciones para que pudieran comprender que estaban contratando un servicio sujeto al álea del retiro de la bonificación, que incrementaría en tiempo y forma desconocidos el valor del producto (máxime siendo que, precisamente, elegían esa línea por aparentes limitaciones para poder afrontar los costos ínsitos en servicios más completos o con mejores o mayores prestaciones).

Bajo estas condiciones, debo concluir que no se han derribado los fundamentos que llevaron a concluir que la información brindada a los





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

contratantes de la Línea Control 400 no cumplía acabadamente con estos recaudos. En particular, no puedo soslayar, en cuanto a los destinatarios de dicha información, que se trataba de un universo de personas que buscó acceder a un plan con un precio especialmente reducido, y la contratación del mismo hacía pensar que pesaba en el ánimo del consumidor en especial medida la acotación del costo, antes que la completitud y alcances del servicio, que se veían sacrificadas. Entonces, el hecho de que hubiera una suerte de espada de Damocles sobre aquel valor, ante la existencia de la bonificación de un concepto, que habría de ser suprimida a voluntad y en la oportunidad que deseara la prestadora (lo cual hacía variar el precio a pagar por el servicio que, como se dijo, era esencial para quienes lo olaban y, tal vez, más determinante que las prestaciones incluídas en el mismo), hubiera requerido una serie de precisiones y explicaciones leales, encaminadas a que los usuarios pudieran conocer y comprender, de antemano y en forma suficiente, esas circunstancias de la contratación, las cuales no se observan como cumplidas.

En definitiva, tengo para mí que los estándares constitucionales y legales en torno del derecho a la información no fueron respetados, lo que me convence de desestimar los respectivos agravios y confirmar lo resuelto.

VII.- Que, vinculado con la cuestión anterior, y a esta altura del análisis de la controversia y de los memoriales, se debe dejar asentado otra circunstancia, que conspira contra la posibilidad de que medie una información racional y adecuada en torno de las características del servicio o producto, en orden a clarificar las mismas para los potenciales usuarios.

En este sentido, cabe partir de la premisa de que el discurso informativo tiene por miras hacer posible que el público destinatario pueda comprender o conocer la información referente a los rasgos del producto de que se trate, misión que importa una expresión con claridad. Aunque parezca obvio señalarlo, esa información y los caracteres mismos a describir deben basarse en enunciados sustentados en pautas de lógica y racionalidad; de lo contrario, se interferiría o entorpecería la transmisión de los conceptos que se vuelcan en el mensaje de que se trate. Al ser ello así, no puedo soslayar detenerme en la “descripción del producto” que se efectúa en autos, sobre la Línea Control que motiva la disputa: así, se trata de una línea de Telefonía Básica con acceso al servicio medido urbano pospago, con acceso a los demás servicios (interurbano, internacional, celulares, etc., por medio de tarjetas prepagas), donde el control en el consumo se desdobra en el control sobre el consumo urbano –respecto del cual funciona un tope de consumo de 400 pulsos por mes, de modo que al alcanzarse éste, la línea funcionará con tarjetas prepagas–, y sobre los demás consumos. Ahora bien, ese





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

“control” que tiene por miras evitar consumir en exceso, se hace operativo mediante un “bloqueo de línea”, o “bloqueo de tráfico de salida” –según la fraseología de la estructura general de tarifas–, por el cual ésta deja de posibilitar la realización de llamadas hasta que se emplee la tarjeta adicional para efectuar esos consumos extras del servicio.

Cabe observar, al respecto, que según la propia contestación de demanda, cuando el usuario alcanza el límite de 400 pulsos consumidos, la línea “se bloquea automáticamente”, pudiéndose sólo realizar llamadas a números de emergencia (*vide*, fs. 320 vta., expte. n° 23.378); en todo caso el costo para el usuario viene dado por el abono de línea y el cargo específico por la línea control. Así las cosas, predicar que el “control” es ajeno al “bloqueo”, y que se trata de conceptos independientes (de lo cual se derive que éste último resulta “adicional” y justifique así una contabilización y facturación por separado), luce como un ensayo semántico tortuoso. Asimismo, aquella postulación también encuentra escollos lógicos, desde que en una línea concebida con la limitación que se viene describiendo, conceptualizar el perfil de producto haciendo uso solapado de la fragmentación de nociones que son la una la contracara de la otra y por tanto inseparables, no se condice con la razonabilidad ni claridad que, en el marco del principio de buena fe, deben definir las relaciones entre prestadores y usuarios. Entonces, apelar a supuestas cuestiones técnicas (que son alegadas sin una mínima explicación que las fundamente), o a la eventual aquiescencia por parte de la autoridad regulatoria para convalidar esta verdadera fragmentación, que importa superposición conceptual de nociones que lucen conectadas de modo inescindible, importa el uso de recursos insuficientes para revertir lo resuelto en la anterior instancia.

Ciertamente, el panorama observable en la controversia revela un producto en donde, tengo para mí, resultan inescindibles, en la propia razón de ser del mismo, el bloqueo y la naturaleza limitada del consumo (que hace posible el “control”); de allí que los esfuerzos dialécticos de la demandada para defender que pueda llevarse a cabo el “control” independientemente del hecho del bloqueo, o para postular que éste es autónomo o separable de la noción base sobre la cual pivotea la definición del producto (v.gr., controlar o limitar el costo del mismo para el usuario), distan de lucir como fruto de un silogismo lógico. De hecho, valga poner de relieve que pretender que sobre la base de contradicciones o paradojas pueda construirse una conceptualización de un servicio, y que de ella pueda derivarse un cumplimiento del deber de información, conduce a una insuperable aporía. Ello así, bajo el entendimiento de que si se parte de la idea de que dicha información debe ser clara y veraz, o sea: no engañosa ni susceptible de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

conducir a confusión, además de suficiente, se sigue de ello que resulta más que improbable que se pueda ser claro o veraz en la definición de productos que porten en su definición la paradoja indicada, todo lo cual ratifica la conclusión arribada en el considerando que antecede.

VIII.- Que, seguidamente, cabe analizar lo referente al cuarto agravio de la demandada, que gira en torno de la multa civil.

Al respecto, cabe tener presente que, según lo resuelto en la instancia de grado (*vide*, Considerando IX.), se desestimó el planteo de inconstitucionalidad del art. 52 *bis* de la LDC, y se estimó adecuado mandar a la demandada a que indemnice a cada usuario afectado, con un crédito equivalente al veinticinco por ciento (25%) del importe cobrado indebidamente.

Así, según se reseñó, en el fallo recurrido se admitió el reclamo de la actora encaminado a que la demandada asuma el pago de multas a ser otorgadas a los usuarios (según el art. 52 *bis* de la LDC, al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una “multa civil” a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan).

Sólo para despejar una cuestión que ya ha quedado dilucidada pero aparece reiterada en los agravios, cabe dejar sentado que lo expresado en punto a la legitimación procesal activa de la actora, se extiende a todas las pretensiones de la acción, incluida ésta, relativa a la multa civil, en el sentido de que cada usuario percibirá o tendrá derecho a lo que le correspondiere, según el reconocimiento de derechos efectuado en la sentencia. Inclusive, recuérdese que en la jurisprudencia reseñada *supra*, en el considerando en el cual se abordó dicha cuestión, se recordó que el Máximo Tribunal, en fallo del 27/05/2015 recaído en el expte. A.585.XLVIII Rex, había dejado asentada la modalidad de reconocimiento de sumas de dinero, por lo que una vez que estén identificados los usuarios alcanzados por esta acción, quedará viabilizado respecto de cada uno el cobro del importe correspondiente.

Abordando entonces los agravios vertidos sobre este pasaje de la sentencia en lo que atañe a la cuestión sustancial de la procedencia de la multa civil, y en cuanto a la alegada invalidez constitucional del pasaje de la Ley de Defensa del Consumidor que le brinda sustento (art. 52 *bis*), cabe adelantar que, en principio no ha de tener andamio, al menos en una formulación de plano. Ello así, habida cuenta del principio general que manda a los jueces a ejercer una especial prudencia a la hora de privar de validez constitucional a una disposición legal (según la doctrina que predica que dicha misión es la última *ratio* del orden





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

jurídico que, por ser profusamente conocida y aplicada en nuestro sistema, exime de mayores explicaciones). Bajo dicha doctrina, se ha resuelto que no cabe formular una declaración sobre la validez constitucional de un precepto, sino cuando un acabado examen del mismo conduce a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o garantía constitucional invocados (cfr. *Fallos*: 315:924); máxime si, como se observa en el presente caso, no se ha realizado un desarrollo claro y suficiente sobre el alcance de tales cláusulas constitucionales y su conexión circunstanciada con los hechos materia del caso, todo lo que obsta a la declaración de invalidez de la norma (cfr. en sentido concordante, CSJN, *Fallos*: 251:121; 307:2080; 317:1076 y esta Sala, *in rebus*: “Ceci, Viviana Marcela c/E.N. – M° Seguridad – PSA – Dto. 836/08 y otros s/pers. militar y civil de las FFAA y de Seg.”, expte. n° 18.756/2011, sent. del 19/03/2015, “Vitkanshas, Alberto José c/D.G.I.”, del 10/11/2016, y “Coto CICSA c/E.N. – AFIP – DGI – Resol. 2/01 DV REGN s/proceso de conocimiento”, expte. n° 11.807/2011, sent. del 9/02/2017, entre muchos otros). En suma, un planteo de tal índole debe contener un sólido desarrollo argumental y contar con no menos sólidos fundamentos, que coadyuven en la clara demostración sobre la manera en que la norma impugnada contraría a la Constitución Nacional y causa perjuicios al postulante (*vide*, Sala IV, autos “Safico S.A.F. y C. c/E.N. – DGI – M° Economía s/DGI”, expte. n° 24.729/1995, sent. del 14/12/2004, y sus citas).

En todo caso, no puede soslayarse, tampoco, que la norma en cuestión ha sido reiteradamente invocada y aplicada por nuestros tribunales (en particular, y con mayor frecuencia, por la Justicia Nacional en lo Comercial sita en esta Ciudad), lo cual, ante la facultad de todo magistrado de efectuar un control de constitucionalidad de oficio, revela como de muy improbable ocurrencia la subsistencia de una norma írrita a lo largo de tantos años sin suscitar planteos que derriben su ajuste a la Ley Fundamental.

Por lo demás, tampoco se ha demostrado una situación particularizada en el caso, lo cual conduce a desestimar esa particular línea argumental contenida en este agravio, bien que conjugada conjuntamente y en consideración de cuanto ha de desarrollarse a continuación.

Es así como la norma que habilita a la imposición de dichas multas, en tanto cantidades de dinero que, bajo un fin sancionatorio, se reconocen a los usuarios por haber sufrido éstos detracciones a sus intereses, o lesiones en sus derechos considerados en clave del Estatuto del Consumo, prevé que se deberá efectuar una “graduación”, considerándose a tal efecto circunstancias que inciden en la misma, mencionándose en el art. 52 *bis* la gravedad del hecho y “demás circunstancias” del caso. Se ha visto, según la referencia al respectivo memorial,





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

que la demandada estima que media una suerte de exceso de punición en lo resuelto.

Ahora bien, esta facultad de modulación de la cuantía de las multas analizadas, ha suscitado un desarrollo jurisprudencial y doctrinario, en función del cual se toman en cuenta como factores determinantes de dicha graduación, además de los legalmente previstos y que se acaban de referir, otros elementos tales como: los hechos que justificaron la demanda, y también aspectos tales como el tipo de producto o servicio implicado, la naturaleza de la alteración sufrida, la reprochabilidad de la conducta y la situación económica del sujeto multado, la indiferencia de este último frente a los reclamos del consumidor, si se trata o no de hechos reiterados, y la ganancia obtenida por el responsable, sin perjuicio de otros (cfr. Sala D de la Cám. Nac. Apels. Comercial, autos: “Ruiz Martínez, Esteban c/Garbarino S.A. y otro s/ordinario”, expte. n°35.465/2015, sent. del 22/03/2018, donde se citó a tal efecto a: Molina Sandoval, C. y Pizarro, R., “Los daños punitivos en el derecho argentino”, DCCyE, año 1, n° 1, setiembre 2010, p. 65, cap. VI; Tinti, G. y Roitman, H., “Daño punitivo”, RDPC, t. 2012-1 [“Eficacia de los derechos de los consumidores”], ps. 218/219; Ghersi, C. y Weingarten, C., “Tratado Jurisprudencial y Doctrinario – Defensa del Consumidor”, Buenos Aires, 2011, t. I, p. 638, entre otros autores). A su vez, también se ha equilibrado esta concepción, recordándose que todos estos factores deben ser apreciados con un criterio severo, a fin de que la multa de que se trata no sea la vía para provocar un enriquecimiento injusto del consumidor (conf. Sala D, Cám. Com., “Ruiz Martínez, Esteban c/Garbarino S.A.”, ya citado).

En otras palabras, hay una carga axiológica que justifica el reproche, y que da basamento a la figura, al buscarse una modalidad de castigo, plasmando además una medida disuasiva ante situaciones de algún modo descalificables o disvaliosas por la desidia, desaprensión, abuso de situaciones de privilegio, o indiferencia hacia el próximo en el contexto del Consumo, constitucionalmente amparado.

En las condiciones descriptas, se observa en el presente caso que la demandada, sin negarse que incurrió en la inadecuada información según se hubo de señalar precedentemente, pudo tener bases verosímiles y razonables para estimar que obraba en el terreno de la plena legalidad, dada la intervención de la autoridad regulatoria y la falta de objeciones de parte de la misma, desde otros puntos de vista ya referidos *supra*, en el control de la implementación y comercialización de la Línea Control 400. En ese contexto, arduo es predicar con plena certeza que el caso muestre un supuesto de dolo o intencionalidad maliciosa que autoricen a agravar la modulación del reproche, descartándose condiciones de





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

singular gravedad que autoricen a maximizar el *quantum* de este rubro. En definitiva, del análisis global del caso, deduzco que no se hallan en la causa elementos objetivos que verosíblemente acrediten dicha alternativa, lo que deja las cosas en el terreno de un descuido o negligencia sin connotaciones de mayor gravedad, que justifica modular el grado del reproche.

Por lo demás, el enriquecimiento que derivaría de la operatoria analizada, quedará compensado con el reintegro a los usuarios de los importes que se han mandado pagar, con más los intereses correspondientes, lo que los dejaría indemnes de las consecuencias que derivan de la falta de adecuada información.

Es bajo tales premisas que, en una perspectiva equitativa y que pondere las circunstancias suscitadas en autos, descartándose cualquier alternativa que importe tanto el enriquecimiento de una parte como de la otra y preserve la finalidad disuasoria del instituto, se estima razonable reducir la cuantía de dicho concepto efectuada en la sentencia apelada, por lo que he de proponer que el mismo sea fijado en el 15% (quince por ciento) de las sumas cobradas indebidamente (tal la base a tomar en cuenta, la cual no ha sido materia de particular impugnación, máxime cuando el “importe cobrado indebidamente” es el parámetro seguido por la Ley n° 24.240 en su art. 31).

IX.- Que, dilucidada la procedencia de la multa civil, se sigue de ello que cabe esclarecer lo atinente al plazo por el cual se computará la misma, cuestión que suscita la queja de la demandada.

Al respecto, se alega que la norma que da basamento a dicha multa data del año 2008, con el dictado de la Ley n° 26.361 (B.O. 7/4/08), por lo que, respecto de los períodos anteriores a su dictado, no cabría imponer el pago de las referidas sumas.

En este punto, se habrá de atender el planteo, no sólo en virtud del principio general que rige en nuestro Derecho en punto a la aplicación temporal de la ley, que veda la retroactividad si la misma no ha sido expresamente prevista, sino también en función de la naturaleza jurídica del concepto. En efecto, la índole de esta acreencia se vincula con el establecimiento de una multa civil, con lo que remite a una tésis sancionatoria.

La doctrina y la jurisprudencia han remarcado la naturaleza sancionatoria del daño punitivo, constituyendo éste una verdadera multa civil y también, como nota distintiva del instituto, su función preventiva, que se encuentra destinada a evitar el acaecimiento de hechos lesivos similares, al que mereciera punición; de modo tal que, con las condenaciones punitivas, se crea un impacto psicológico, como amenaza disuasoria que constriña a desplegar precauciones impositivas de lesiones análogas o a abstenerse de conductas desaprensivas (Santarelli, F., “El





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

robo de las cajas de seguridad: Un nuevo rubro a reclamar, el daño punitivo”, revista “La Ley”, 07/01/2011, 1; Trigo Represas, F., “Daños punitivos” en *La Responsabilidad. Homenaje al Profesor Doctor Isidoro H. Goldenberg*, Abeledo - Perrot, Buenos Aires, 1995, p. 285), citados por la Sala K de la Cám. Nac. de Apels. Civil, en los autos, “P. H. E. c/ Banco de Galicia y Buenos Aires SA s/ Daños y perjuicios”, Expediente N° 25936/2011, sent. del 18/08/2017. Es así como se considera que, por su propia naturaleza, los daños punitivos no buscan reparar el perjuicio causado al consumidor, sino imponer una sanción ejemplar al autor de la conducta antijurídica (cfr. fallo citado).

Por lo expresado, debe concluirse que el resguardo de elementales garantías conduce a limitar temporalmente el alcance en el cómputo de este concepto, disponiéndose que sólo se habrá de calcular sobre las sumas devengadas a partir de la entrada en vigencia de la Ley n° 26.361.

X.- Que, en otro orden de cuestiones, procede analizar el agravio que se refiere al plazo de prescripción a aplicar respecto de los créditos reconocidos en autos.

Como se ha referido, la demandad postula que corresponde aplicar el plazo del art. 50 de la LDC, por lo cual considera irrazonable la aplicación efectuada en el pronunciamiento recurrido del Código Civil en su art. 4027 que prevé el plazo quinquenal, el cual hace ultraactivo aún desde la vigencia del Código Civil y Comercial. Lo cierto es que consideró que no había período prescripto en los conceptos reclamados, y ubicando en julio de 2006 el inicio de la situación conflictiva; así, al datar las demandas judiciales de 2009 y sin perjuicio de los efectos de los reclamos administrativos, se concluyó que la defensa liberatoria no procedía.

Frente a este panorama, se ha visto que los agravios discurren sobre el plazo a emplear, criticándose que sea el quinquenal y no el previsto por la Ley n° 24.240. Así las cosas, y atendiendo a las previsiones vigentes al momento de inicio de la litis, cabe concluir que el planteo no puede prosperar; ello así atento a que es el propio estatuto del consumidor el que ha autorizado la remisión a una norma que resulte más favorable a los usuarios. En las condiciones descriptas, lo resuelto en la anterior instancia se ajusta a derecho, al haberse seguido un sendero hermenéutico permitido en la norma positiva.

Lo apuntado sella negativamente la suerte del agravio, más allá de que éste, en su formulación, no plasma una crítica razonada y concreta del pasaje del pronunciamiento que aquí importa, que rebata el fundamento en cuestión, como señala el Sr. Fiscal General, en el acápite 6to. de su dictamen a fs. 1244, y 5to. del similar, de fs. 529vta..





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL- SALA II

XI.- Que, despejado lo anterior, cabe ingresar al tratamiento de los agravios de la asociación actora Unión de Usuarios (la asociación ADDUC no ha vertido críticas al respecto).

Según se ha reseñado, los planteos se refieren a la tasa de interés que debe aplicarse para los accesorios sobre el capital de condena. En el pasaje respectivo, el fallo manda aplicar, bajo invocación del art. 31 LDC, la tasa de interés por mora en facturas de servicios públicos, que no excederá en más del 50% de la tasa activa para descuentos comerciales a 30 días del Banco de la Nación Argentina, según los detalles y modalidades de cálculo allí expresados.

Por una parte, cabe observar que, siguiendo la solución aplicada por la jurisprudencia, entiendo que los montos que la empresa demandada deberá reintegrar, deberán devengar intereses a la misma tasa fijada para la mora en el pago de las tarifas a cargo de los usuarios hasta su efectivo pago o puesta disposición del usuario; a su vez, la identificación y precisión sobre dicha tasa y la liquidación de los respectivos intereses serán liquidados en la etapa de ejecución de sentencia (cfr. Sala V, *in re*: “Unión de Usuarios y Consumidores c/E.N. – Ley 25.413 – M° Economía – Resol. 72/03 y otro s/proceso de conocimiento”, expte. n° 23.469/2003, sent. del 2/02/2016, solución que se basa en el principio de reciprocidad en el trato).

En todo caso, como surge de la formulación de este pasaje del memorial, la premisa del agravio radica en que la demandada habría excedido el tope, al cobrar deudas a sus usuarios, por lo que no debería respetarse el límite legal para este supuesto de devolución de importes. Ahora bien, dicho planteo reposa en una base hipotética, desde que no se identifican supuestos concretos y reales en los que se haya verificado ese alegado exceso, como adecuadamente advierte el Sr. Fiscal General al dictaminar (*vide*, acápite 8°, fs. 1244vta. de la causa n° 23.378/09).

Dicha circunstancia, sumada al hecho de no apreciarse una alteración de la reciprocidad ni otro tipo de situación que revele una falta de equidad o pertinencia en la tasa que se mandó adicionar, conducen a la desestimación del planteo, lo que así habré de proponer.

XII.- Que, volcado este resultado a la equitativa distribución de las costas, sopesadas en función del modo en que se propicia resolver, y atendiendo al éxito de los recursos, el mismo debe incidir en la distribución de dichos accesorios, además del contexto del caso, así como la complejidad y particularidades de las cuestiones traídas a conocimiento del tribunal (cfr. arts. 68, 71 y 279 del C.P.C.C.N.).





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO FEDERAL-
SALA II

Es en función de estas pautas, que encuentro razonable proponer que las costas de la primera instancia sean a cargo de la demandada quien ha resultado sustancialmente vencida en autos.

Por su parte, en lo relativo a los gastos causídicos de esta Alzada, corresponde distribuir las poniendo en cabeza de Telefónica de Argentina S.A. el 80% de las mismas, debiendo las actoras cargar con el 20% restante (cfr. art. 71 del Código de forma).

Por todo lo expuesto, de compartirse mi parecer, propongo al Acuerdo: 1º) desestimar en lo sustancial que plantean, los recursos deducidos por las partes, confirmándose así la sentencia de primera instancia, en lo principal que decide; 2º) modificar lo resuelto respecto de la multa civil, en cuanto al porcentaje (que se fija en el 15% de las sumas a devolver a los afectados) y al alcance temporal de la misma, de conformidad con lo expresado en los considerandos VIII y IX; y, 3º) imponer las costas de la primera instancia a Telefónica de Argentina S.A., quien ha resultado sustancialmente vencida en autos, y distribuir las de esta Alzada, en un 80% a cargo de la demandada y el 20% restante a las actoras (cfr. art. 68, 71 y 279 del Código de forma). **ASI VOTO.**

Los doctores Luis María Márquez y José Luis Lopez Castiñeira adhieren al voto precedente.

En atención al resultado que instruye el acuerdo que antecede y, de conformidad con lo dictaminado por el Sr. Fiscal General, el Tribunal **RESUELVE:** 1º) desestimar en lo sustancial que plantean, los recursos deducidos por las partes, confirmándose así la sentencia de primera instancia, en lo principal que decide; 2º) modificar lo resuelto respecto de la multa civil, en cuanto al porcentaje (que se fija en el 15% de las sumas a devolver a los afectados) y al alcance temporal de la misma, de conformidad con lo expresado en los considerandos VIII y IX; y, 3º) imponer las costas de la primera instancia a Telefónica de Argentina S.A., quien ha resultado sustancialmente vencida en autos, y distribuir las de esta Alzada, en un 80% a cargo de la demandada y el 20% restante a las actoras (cfr. art. 68, 71 y 279 del Código de forma).

Regístrese, notifíquese –a las partes y al Sr. Fiscal General–, agréguese copia de la presente a la causa n° 23.378/09 y, oportunamente, devuélvase.

JOSÉ LUIS LOPEZ CASTIÑEIRA

LUIS M. MÁRQUEZ

MARÍA CLAUDIA CAPUTI

