

Datos del Expediente

Carátula: NORO JORGE EDUARDO/ TELECOM PERSONAL S.A. S/DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

Fecha inicio: 21/02/2020

N° de Receptoría: SN - 13112 - **N° de Expediente:** 13853 - 2011 2020

Estado: Fuera del Organismo - En Juz. Origen

Pasos procesales:

Fecha: 30/07/2020 - Trámite: SENTENCIA DEFINITIVA - (FIRMADO)

[Anterior](#)**30/07/2020 12:28:56 - SENTENCIA DEFINITIVA**[Siguiente](#)

REFERENCIAS

Funcionario Firmante 30/07/2020 12:28:55 - FERNANDEZ BALBIS Amalia -

Funcionario Firmante 30/07/2020 12:46:39 - KOZICKI Fernando Gabriel -

Funcionario Firmante 30/07/2020 13:26:13 - TIVANO Jose Javier -

Funcionario Firmante 30/07/2020 13:56:57 - MAGGI Maria Raquel -

Sentencia - Folio: 337

Sentencia - Nro. de Registro: 85

Sentido de la Sentencia MODIFICA

Texto del Proveído

----- Para copiar y pegar el texto seleccione desde aquí (sin incluir esta línea) -----

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a los treinta días del mes de julio de dos mil veinte, reunidos los señores Jueces de la Excm. Cámara Primera de Apelación para dictar sentencia en los autos caratulados: “**NORO, JORGE EDUARDO c/TELECOM ARGENTINA S.A. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS. INCUMPLIMIENTO CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)**”, del Juzgado Civil y Comercial N° 6 del Departamento Judicial San Nicolás, habiendo resultado del sorteo correspondiente que la votación debía realizarse en el siguiente orden: Dres. Fernando Gabriel Kozicki, Amalia Fernández Balbis y José Javier Tivano, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar la siguiente:

CUESTIÓN

¿Se ajusta a derecho la sentencia de fs. 348/362?

A LA CUESTIÓN, el Sr. Juez Dr. Kozicki dijo:

I.- Ante el reclamo instado por el actor tendiente a la reparación de los perjuicios sufridos como consecuencia del obrar atribuido a la demandada, el Sr. Juez *A-quo* condenó a Telecom Argentina SA a pagarle la suma de \$ 25.168,19 (\$ 168,19 por daño patrimonial y \$ 25.000 en concepto de daño punitivo), más los intereses y costas del proceso. Se disgustaron ambas partes y apelaron la sentencia expresando sus agravios en pro de la revisión del fallo.

El actor (escrito electrónico del 6/5/2020), cuestionó el rechazo del daño moral reclamado, tildó de exigua la cuantificación del daño punitivo y se agravó del comienzo del curso de los intereses que para dicha sanción dispuso la sentencia; por su lado, Telecom Argentina S.A. (presentación electrónica de fecha 20/5/2020) lo hizo respecto del daño punitivo en el entendimiento de que el accionar concreto de la empresa no había sido idóneo para habilitar su reconocimiento, peticionando subsidiariamente su reducción. Las réplicas recíprocas (del día 3/6/2020 y 4/6/2020), más el dictamen del Ministerio Público Fiscal (escrito electrónico del 29/6/2020), dejaron la causa para definitiva, por lo que a su tratamiento me aboco.

II.- Primeramente, por razones de orden metodológico, incursionaré en el planteo impugnativo vinculado al rechazo del daño moral, dejándose en claro desde el vamos que no mereció de parte de la demandada cuestionamiento alguno el análisis que el juez primero hiciera de la responsabilidad del proveedor y su incumplimiento obligacional.

Aclarado ello, es menester referir que el acogimiento en esta alzada del daño moral pretendido en procesos de esta índole, donde el consumidor de un servicio de telefonía acciona contra la empresa prestadora, ha merecido respuestas tanto favorables (Expte. N° 11228 RSD-114-14, f°223; Expte. N° 11411 RSD-34-15, f° 152; Expte. N° 10869 RSD-135-16, f° 553 solo por referir algunos) como refractarias a él (Expte. N° 10607 RSD-73-13, f° 284; Expte. N° 12161 RSD-170-15, f° 738; Expte. N° 1449 RSD-161-17, f° 652; Expte. N° 12977 RSD-167-17, f° 672 y Expte. N° 10736 RSD-169-19, f° 467 entre otros), conforme lo actuado y probado en cada uno de los casos, por lo que del todo lejana se halla una única solución que sea de alcance y aplicación general. También hemos destacado que una interpretación armónica de los arts. 1738 y 1740 del CCCN en diálogo de fuentes con la LDC (Ley 24.240 y sus modificaciones), nos permite morigerar la aplicación restrictiva del daño moral en materia contractual cuando se trata de relaciones de consumo, aplicando un criterio más flexible, sin perjuicio de aclarar que el carácter restrictivo que asignáramos a la reparación del daño moral en materia contractual, tendía esencialmente a excluir de este ámbito a las pretensiones insustanciales, basadas en las simples molestias que pudiera ocasionar el incumplimiento de un contrato (conf. Pizarro, Ramón Daniel, "El Daño moral en el incumplimiento contractual", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal-Culzoni, n° 17, pág.141).

Sentada dichas precisiones, tengo para mí que nuestro caso se integra al primero de los puñados de fallos referidos, pues estimo que existió una minoración en la subjetividad del consumidor de cierta relevancia, ponderable en función de las circunstancias de persona, tiempo y lugar. En efecto, se trata aquí no sólo de una injustificada interrupción del servicio de telefonía celular que durara 76 días con las congruas dificultades que conlleva la suspensión de un servicio fundamental en nuestros días para la comunicación en cualquiera de sus formas (WhatsApp, correos electrónicos, llamadas, etc.), sino también de los obstáculos que la propia empresa le presentara al actor para lograr su restablecimiento. En tal sentido, es del todo relevante precisar que el reclamante se vio obligado a efectuar un nuevo pago en efectivo, cuando ya había oblado puntualmente a VISA todas y cada una de las cuotas por la compra del equipo de telefonía (fs. 62 y 229 e informe pericial de fs. 159/160 vta.) (arts. 375, 384 y 474 del CPCC), duplicando ilegítimamente tal percepción al punto que debió luego reconocerle el saldo a favor al actor y

descontarlo de la factura mensual a partir del mes de mayo de 2012. La ausencia de respuestas y explicaciones justificantes ante el concreto reclamo epistolar de fs. 28/29 y la carta de fs. 26 (cfr. constancia de fs. 25 e informe de fs. 314), la comunicación del VERAZ por un presunto saldo impago que resulta claramente relacionable con la suma percibida por la prestataria (ver fs. 30 e informe de fs. 221) y la intimación de pago de fs. 65 –reitero, de sumas ya percibidas- efectuada por la gestoría de cobranza del Estudio de Abogados Ana Maya SA (ver fs. 307/308), conforman un plexo de circunstancias que desnudan un inexplicable destrato que, sin duda alguna, han generado en el actor una obvia minoración en su subjetividad como consumidor que tuvo relevancia como carencia imputable a la empresa prestataria del servicio, en grado que amerita sea indemnizada en su justo límite.

Por todo ello, teniendo en cuenta el tiempo de interrupción del servicio y las implicancias mencionadas considero apropiado cuantificar a valor actual el resarcimiento moral en la suma **quince mil Pesos (\$ 15.000)** (art. 1741, Cód. Civil y Comercial), con más los intereses que se liquidarán desde el 5/12/2011 (fecha del vencimiento de la intimación fehaciente al restablecimiento del servicio -fs. 28/29-) y hasta el dictado de esta sentencia a un interés puro del 6 % anual (cfr. SCBA Causas "Vera" y "Nidera" (C-120536; C-121134), y a partir de allí y hasta el efectivo pago a la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires para la captación de depósitos a plazo fijo a 30 días.

III.- Despejado ese aspecto de la cuestión traída, cabe hacer lo propio con el daño punitivo, el que fue reconocido en la suma de \$ 25.000 y criticado por exiguo (el requirente) y por injustificado y excesivo (la accionada). Como referí, la demandada, al expresar agravios, hizo hincapié en que no incurrió intencionalmente en el incumplimiento, ni fue negligente o desaprensiva como para dar sustento a la sanción impuesta, acotando que, aun en el supuesto de entenderse que existió tal incumplimiento, éste no era suficiente para la aplicación del daño punitivo previsto en el art. 52 bis de la Ley N° 24.240, pues debía existir dolo o culpa grave y un enriquecimiento indebido del dañador.

Empero, es mi convencimiento que la gravedad y trascendencia de la situación se exhibe en el lapso injustificado de interrupción del servicio (76 días), y en especial, en el trato recibido ante la situación planteada, silenciando cualquier respuesta ante las concretas intimaciones del reclamante, admitiendo que por diversas vías se canalicen reclamos de pago que a tenor de la prueba rendida habían sido adecuadamente solventados por el actor y obligando al actor a reiterar el pago de lo que ya se había saldado a los efectos de la rehabilitación del servicio de telefonía celular. El miraje del juzgador, procurando una conducta disuasiva, sin duda tendiente a corregir ciertas prácticas del mercado en los que los usuarios de este tipo de pequeños contratos resultan víctimas de la falta de respuesta en una indudable situación de desigualdad negocial, se exhibe prudente y razonable. La empresa no adecuó su obrar al estándar de profesionalidad que le era requerido quebrando las legítimas expectativas de un usuario de sus servicios. Como sostiene Mosset Iturraspe, el derecho del consumidor apunta a limpiar el mercado, a purificarlo, a superar sus vicios, sea en orden a la conducta de los que intervienen, sea en punto a usos y costumbres negociales ("Introducción al Derecho del Consumidor", Rev. De Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal-Culzoni, 1996, pág. 15; Expte. N° 12629 RSD-7-17, f° 24 y RSD-169-19, f°

467 de este Tribunal), por lo que procede el reproche punitivo impuesto a la empresa remisa a cargo de un servicio fundamental para el desenvolvimiento social actual.

Así las cosas, teniendo en cuenta los parámetros empleados en precedentes de esta Cámara, de tinte sancionatorio, aplicados a la accionada, y derivados de incumplimientos en la prestación del servicio que le es propio (Expte. n° 997-2014 sentencia del 4/2/2020; expte. 12.400, sent. 19/9/2019; expte. N° 10607, RSD-73-13, f° 284; Expte. N° 1449, RSD-161-17, f° 652; Expte. N° 12161 RSD-170-15, f° 738; Expte. N° 12977, RSD-167-17, f° 672; Expte. N° 13163, RSD-15-18, f° 50), a mi juicio corresponde incrementar el importe reconocido, fijándose en la suma de **treinta y cinco mil Pesos (\$ 35.000)**, el cual se exhibe prudente y razonable teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso precedentemente expresadas, la actual coyuntura socioeconómica y la repetición de numerosos antecedentes en esta jurisdicción, sobre situaciones análogas o similares a la planteada.

IV.- En cuanto a los intereses por el daño punitivo, siguiendo el criterio sostenido por este Tribunal, dispuso el pronunciamiento apelado que los mismos comenzaran a correr una vez firme la sentencia y vencido el plazo otorgado para su pago, por lo que carece de implicancia el efecto devolutivo al que alude el apelante como también el depósito exigido a tal efecto por la norma del art. 29 de la ley 13.133, pues tales implicancias propias de la modalidad recursiva adoptada no confieren la firmeza que el juzgador determinó como condición necesaria para el inicio de dichos accesorios (cfr. esta Cámara causa n° 13.783, sent. del 2/4/2020).

V.- Las costas generadas en esta instancia, en atención al resultado final de los remedios recursivos, serán soportadas por la demandada (art. 68, CPCC).

Así lo voto.

Por iguales fundamentos, los Dres. Fernández Balbis y Tivano votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente

S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, se resuelve:

Acoger el recurso de apelación interpuesto por el actor, ampliando la condena en la suma de **quinze mil pesos (\$ 15.000)** en concepto de **daño moral** con más los intereses establecidos en el considerando II.- in fine y elevando el **daño punitivo** a la suma de **treinta y cinco mil pesos (\$ 35.000)**, y rechazándose el recurso deducido por Telecom Argentina SA. Las costas de Alzada se imponen a la demandada (art. 68, CPCC).

Notifíquese a las partes, al Ministerio Público Fiscal, y devuélvase.

----- Para copiar y pegar el texto seleccione hasta aquí (sin incluir esta línea) -----



FERNANDEZ BALBIS Amalia -

KOZICKI Fernando Gabriel -

TIVANO Jose Javier -

MAGGI Maria Raquel -

[Volver al expediente](#) [Volver a la búsqueda](#) [Imprimir](#) ^