

"RUSCA, LUIS ROBERTO C/ TELEFONICA MOVILES DE ARGENTINA S.A. S/ SUMARISIMO (LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR) RO-10683-C-0000" -JUZGADO CIVIL, COMERCIAL, MINERÍA Y SUCESIONES N°1 -

- SENTENCIA-

General Roca, 06 de febrero de 2024.

I.-PROCESO: Para resolver en estos autos caratulados **"RUSCA, LUIS ROBERTO C/ TELEFONICA MOVILES DE ARGENTINA S.A. S/ SUMARISIMO (LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR) (RO-10683-C-0000)** del registro de ésta Unidad Jurisdiccional N° 1 a mi cargo;

II.- ANTECEDENTES: 1) **Demanda interpuesta por el Sr Rusca Luis Roberto – SEON 06/11/2020:** Comparece el actor por derecho propio y con patrocinio letrado, e inicia demanda de daños y perjuicios contra Telefónica Móviles de Argentina SA, CUIT 30-67881435-7, (como continuadora de Telefónica de Argentina SA CUIT 30-63945397-), por la suma de \$ 5.500.000 o lo que resulte de la prueba a producirse mas intereses y costas, con el fin de reparar los daños sufridos en virtud del incumplimiento contractual, la privación de servicios y las infracciones al sistema consumeril.

Solicita que accesoriamente se condene a la demandada proporcionar y restablecer el servicio de telefonía fija correspondiente a la línea N° 2984431267, de su titularidad y que la publicación de la sentencia.

Relata es titular de una línea de telefonía fija N° 2984431267 y que a principio del mes de junio de 2020 comenzó a sufrir fallas en la misma -faltas de servicio- no causados por su persona.

Por dicho motivo realizó varios reclamos a la prestataria del servicio, telefónicamente y por la página web, sin ninguna solución ni información sobre cómo podía solucionar el problema.

Sostiene que de la página web <https://www.telefonica.com.ar> surge la leyenda *"Telefónica Argentina ahora se llama Movistar"*, informándose así la prestadora del servicio contratado.

Alude que tiene 72 años de edad, encuadrando en la categoría de consumidor hipervulnerable debido a su edad y que ha intentado por los medios a su alcance solucionar el problema sin obtener una respuesta por la demandada.

Efectúa el encuadre jurídico en la normativa consumeril, atribuyendo la

responsabilidad del demandado por los daño y perjuicio sufridos por la privación del servicio de telefonía fija, falta de trato digno por no haber brindado soluciones oportunas y falta del deber de información. Sostiene que la demandada ha incumpliendo sus obligación que surgen del contrato y de los Arts. 1, 2, 4, 8 bis, 30 y 40, 40 bis, 52 bis de la ley 24.240.

Cuantifica el daño moral en la suma de \$ 500.0000 y por daño punitivo \$5.00.0000.

Funda en derecho, ofrece prueba, efectúa reservas y peticona que se haga lugar a la demanda.

2) Contestación de demanda -SEON 09/02/2021 -: Se presenta por medio de apoderado la demandada Telefónica Móviles de Argentina SA y plantea excepción de incompetencia -desestimada por el Tribunal- y falta de legitimación pasiva.

Sostiene que el actor incurre en un error confundiendo las personas jurídicas y niega que Telefónica Móviles de Argentina S.A. sea la continuadora de Telefónica de Argentina S.A.

Diferencia las personas jurídicas y objeto social de ambas firmas, sostiene que cada una tienen relaciones contractuales distintas y que el actor se vinculó con Telefónica de Argentina S.A, como surge de las facturas acompañadas.

En subsidio contesta demanda, efectúa la negativa de los hechos invocados por el actor.

Reconoce la existencia de problemas técnicos en el mes de junio del año 2020, los que se produjeron en el domicilio del actor y perjudicaron el funcionamiento de su línea de telefonía fija, pero que de su parte no medio una conducta deliberada, dolosa, maliciosa, y enderezada a perjudicarlo.

Invoca que en aquella fecha el país se encontraba con distanciamiento social, preventivo y obligatorio, en razón a la pandemia de público conocimiento, por lo que Telefónica de Argentina S.A. se encontraba imposibilitada para ingresar a los domicilios particulares de sus clientes.

Que por ello el actor realizó reclamos y que cuando los técnicos contaron con los elementos de protección necesarios para ingresar al domicilio del actor, que pudieron dar solución a su reclamo. Agrega que el propio actor se negó al ingreso de los técnicos de Telefónica en su domicilio en varias oportunidades por ser personas de riesgo.

Impugna la procedencia y cuantía de los daños y perjuicios invocados por el actor.

Ofrece prueba, efectúa reservas y solicita se rechace la demanda con imposición de costas.

3) Contestación del traslado respecto la excepción de falta de legitimación pasiva – SEON 02/03/2021 -: El actor contesta y sostiene que es improcedente ante la solidaridad que establece el sistema consumeril. Reitera que ambas firmas Telefónica de Argentina S.A. y Telefónica Móviles de Argentina S.A. actúan bajo el mismo nombre de fantasía MOVISTAR, y que compartan el mismo grupo económico, implicando la responsabilidad de ambas firmas al publicitarse en forma engañosa como si fuesen un mismo e idéntico servicio y/o empresa.

En fecha 17/03/2021 se dicta resolución desestimándose la excepción de incompetencia.

4) Apertura y clausura del periodo probatorio: En fecha 24/08/2021 se ordena la apertura a prueba del proceso y se provee la prueba ofrecida por cada parte. En fecha 10/10/2023 se clausura la etapa probatoria, en fecha 19/10/2023 alega la parte actora.

En fecha 31/10/2023 dictamina el Ministerio Público Fiscal y el día 05/12/2023 pasan los presentes a dictar sentencia, providencia que se encuentra firme y consentida

III.- Fundamentos de hecho y de derecho: 1) La cuestión a decidir: El actor reclama por incumplimiento del contrato de consumo por las fallas que lo dejaron sin la prestación del servicio de telefonía fija, por una deficiente respuesta del servicio técnico, por violación al deber de trato digno y a la información.

Por su parte la demandada opone como defensa su falta de legitimación pasiva al sostener que el actor se vinculó con Telefónica de Argentina S.A. Luego de reconocer las fallas del servicio, argumenta que la falta de servicio técnico reclamado por el actor obedeció a causas que no le son imputables.

De ello se concluye que no se encuentra discutido el servicio de telefonía fija contratado por el actor, ni las fallas en el funcionamiento del servicio que motivaron los reclamos a la proveedora para solicitar el servicio técnico.

Los hechos controvertidos versan sobre la legitimación pasiva de la aquí demandada y si se han configurado los referidos incumplimientos contractuales imputables a la demandada y en su caso los daños y perjuicios reclamados.

2) Normativa aplicable: Tal como ha encuadrado la pretensión el actor, lo que no se encuentra debatido por la demandada, a la presente controversia resulta aplicable la Ley de Defensa del Consumidor, de corte constitucional, con una clara pauta

interpretativa al establecerse en el art. 42 CN el principio protectorio de los consumidores y usuarios.

Así como también las disposiciones del CCyC y leyes específicas en la materia que configuran el microsistema consumeril (art. 42 de la CN, junto a la LDC y al nuevo CCyC arts. 7, 985, y ss., 1092, 1093, 1094, 1095, 1096 y ss., 1117, 1118, 1119, 1122 ss. y cdtes.).

3) Excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Telefónica Móviles de Argentina SA: Corresponde evaluar en lo siguiente si la persona jurídica efectivamente demandada se encuentra habilitada por la ley para asumir tal calidad, presupuesto básico de todo proceso.

De la prueba pericial contable -26/07/2022- surge que "...No es posible que la parte demandada "Telefónica Móviles de Argentina S.A" ponga a disposición de este perito las sumas abonadas por el actor mensualmente debido a que estas pertenecen a "Telefonía de Argentina S.A"".

En la ampliación del informe -10/08/2022-, la perita indicó: "*La demandada no apporto facturas a nombre del Sr. Rusca Luis Roberto, este perito no puede afirmar que dicho sr. es cliente de la misma. De la compulsa de las facturas aportadas por la parte actora se concluye que el actor es cliente de Telefonía Argentina S.A*".

También señaló: "*De acuerdo con la documentación compulsada, Telefónica Móviles Argentina S.A. no es continuadora de la firma Telefónica de Argentina S.A, ambas personas coexisten a la fecha de hoy, las constancias de inscripción de CUIT de cada sociedad ante AFIP se encuentran vigente. Son dos personas jurídicas distintas...*".

De la documental aportada por el actor, surge que en las facturas de la línea N° 2984431267 -de su titularidad-, se consigna el logo comercial de "Movistar" y en el membrete puede leerse "*Telefónica de Argentina S.A. Defensa 143 CABA- Independencia 169 PB CABA*", domicilio que coincide con denunciado por la demandada.

También que: "*Te explicamos nuestra factura en www.movistar.com.ar, link en el cual el cliente podrá consultar las características del servicio de internet contratado*". Al acceder e ingresar a categoría internet- legales se ingresa a los términos y condiciones de acceso al Servicio de Internet para servicios contratados 1) Objeto Solicito a Telefónica Movistar Argentina S.A ("Movistar") la prestación del Servicio de

Internet (el "Servicio"), que se registrá por lo dispuesto en estos Términos y Condiciones (C.). (...)Lo mismo se repite en la categoría líneas fijas - legales establece "Términos y condiciones Servicio Básico Telefónico".

En la pericia informática - de fecha 04/08/2022-, el profesional indicó que de las páginas webs constatadas y documental aportada por el actor surge que la misma es auténtica y se corresponde *con los registros y eventos que constan en sistema que posee la empresa Telefónica-Movistar, conforme se ilustran mediante capturas de pantallas*".

Así, no caben dudas que "Telefónica de Argentina SA" y "Telefónica Móviles de Argentina SA", son dos personas jurídicas distintas, con CUIT distinto, desarrollan una actividad bajo el mismo grupo empresarial y bajo el nombre comercial "Movistar", con el que se dan ante los clientes.

Todo ello claramente puede generar confusión en los usuarios y consumidores, quienes creen encontrarse frente a una única persona jurídica o no poder identificar correctamente la razón social de la persona con la cual contratan.

Por otro lado tenemos que ninguna de las partes ha acompañado el contrato suscripto por el actor, y como se ha dicho de las condiciones legales de la página Web del contrato estándar, la contratante como proveedora para telefonía fija sería "Telefónica Móviles de Argentina SA".

También, como invoca el actor en su alegato resultó ser un hecho público que *"los servicios de telefonía fija e Internet en la Argentina tendrán el mismo nombre que los de la telefonía celular. Los clientes no deberán hacer ningún trámite....Desde este lunes, los usuarios de la empresa Telefónica en la Argentina tendrán que realizar sus consultas exclusivamente a través de los canales de información de Movistar, ya que la filial local de la empresa española decidió **unificar bajo esa marca** sus servicios de telefonía fija, telefonía móvil e Internet"*(https://www.clarin.com/economia/telefonica-unifica-negocios-marca-movistar_0_SJo3VMKoM.html fecha 09/04/2018 14:18/ Actualizado al

27/11/2019 17:24).

Por ello, considerando que el derecho a la información en cabeza de los consumidores -art. 4 LDC- comprende informar sobre quien es la persona jurídica con la cual se contrata (razón social, nombre comercial o de fantasía), para dar así mayor transparencia sobre con quien se contrata para evitar toda confusión en perjuicio de consumidores.

Es decir, la confusión generada por las empresas ante el consumidor ante la falta de información adecuada -publicaciones en su pagina web, publicidad y facturas de la empresa proveedora del servicio-, no puede ser interpretada para desligar responsabilidad en todo proveedor que haya puesto su marca en la cosa o servicio (art. 40 LDC).

En conclusión, en el caso concreto la demandada no ha logrado acreditar ser una persona jurídica totalmente ajena a la relación contractual con el actor, por lo que corresponde desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva.

4) Análisis del caso: los hechos y las pruebas: En primer lugar debo señalar que la valoración de toda la prueba debe efectuarse conforme las reglas de la sana crítica, es decir por los principios generales -lógica, máximas de experiencia- que deben guiar en cada caso la apreciación de la prueba y que excluyen la discrecionalidad absoluta del juzgador (Palacio - Alvarado Velloso, A. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", t. 8, pág. 140).

En particular, en los procesos que se rigen por la normativa consumeril, rige el principio de las "cargas probatorias dinámicas" que surge del art. 53 de la LDC y que implica que debe probar la parte que se encuentra en mejores condiciones de hacerlo, es decir el proveedor (conf. doctrinal legal STJ SE.145/19 "COLIÑIR").

En el proceso se produjo la siguiente prueba:

4.1) Documental;

4.2) Documental en poder de la demandada: La demandada no ha acompañado la documentación requerida (registro de llamados y reclamos efectuados por el actor), por lo que el incumplimiento de dicha carga será meritado conforme lo dispuesto por el art 388 del CPCyC.

4.3) Pericial contable -26/07/2022 y 10/08/2022-;

4.4) Pericial informática: Agregada en fecha 04/08/2022, sin

impugnaciones por las partes.

5) Análisis y solución del caso-fundamentos de la decisión: Como se dijo, el actor resulta ser titular de la línea fija 2984431267 N° de cliente 201353285 y, tal como se resolviera en el punto 3), la aquí demandada ostenta la calidad de responsable por el servicio brindado.

La demandada reconoció las fallas en el servicio de telefonía fija a partir del año 2020, con interrupciones en el mismo y también los reclamos formulados.

Lo discutido ésta en la entidad del hecho, las respuestas brindadas y las causas atribuibles a la demora en la reparación.

En el proceso se han incorporado los reclamos efectuados, respecto de la línea 2984431267.

De la pericia informática efectuada surge: *“Se logra individualizar en plataforma del sistema informático que utiliza la demandada (Telefónica-Movistar) los registros relacionados a incidentes reclamos técnicos Nro/s: 28096233, 27779411, 27601188, y 2742127, de la línea abonado número 2984431267”.*

De la documental surge que los reclamos se iniciaron el 15/06/20 y los últimos fueron en 14/10/2021 -caso 34871870- y "04/05/2022 caso 37786422. Todos coinciden en la descripción del desperfecto técnico: **"incidencia técnica – STB- problemas con el acceso de cobre PSTN"**.

En cuanto a la respuesta brindada por la proveedora del servicio, del registro de reclamos surgiría la asignación del servicio técnico, consignándose respecto a algunos de ellos que fueron "cerrada" con "reparación en contingencia" (fecha de cierre de caso 17/07/2020), "cambio de acometida" (fecha de cierre del caso 03/02/21), "se repara acometida" (fecha de cierre de caso 06/07/2020).

Sin embargo, también se acreditaron reclamos posteriores, de lo que puede inferirse que el desperfecto no fue solucionado de manera definitiva y satisfactoria. Es decir la respuesta brindada fue deficiente.

También tengo presente que la demandada reconoció los desperfectos; a renglón seguido alegó que en ese momento no pudo dar solución al usuario por la situación generada por la pandemia y el aislamiento social obligatorio. Sin embargo ello no se condice con los registros de la propia demandada, de los que surge, por ejemplo que el caso 27421276- cierre 16/06/2020 15:44:06 – estado cerrado, código de resolución : se repara acometida (pág. 5 pericia informática).

Asimismo atribuye responsabilidad al propio actor, por no haber permitido el ingreso de personal del servicio técnico en varias oportunidades, justamente por ser personas de riesgo en razón de su edad.

Ello tampoco se encuentra acreditado por la demandada, quien en su caso debió probar que las reparaciones del servicio requerían inexorablemente el ingreso de personal adecuado al domicilio del actor. Tampoco probó que el Sr. Rusca hubiese negado el acceso.

Entonces, si bien la declaración de emergencia decretada por el Gobierno Nacional y los gobiernos locales puede ser considerada un caso fortuito, a fin de determinar si el mismo resulta idóneo para exonerar de responsabilidad al deudor, el mismo debe tener incidencia en el incumplimiento de las obligaciones, con fuerza tal como para interrumpir el nexo de causalidad. Tal prueba corresponde a quien la invoca (art. 1734 CCyC), lo que no se verifica en este proceso.

En el contexto de aislamiento social vivido durante el año 2020, el servicio telefónico resultó un servicio esencial, fundamental para mantener la comunicación remota con otros/as ante cualquier emergencia y eventualidad, más aún considerando que el actor era un adulto mayor, por ende una persona de riesgo.

También surge que varios reclamos, gestión y el cierre de casos vinculados con la línea del actor, fueron realizados cuando las restricciones ya habían sido morigeradas o cesado (años 2021 y 2022, describiéndose el mismo tipo de incidencia).

La prestación del servicio resulta ser el objeto fundamental del contrato, siendo la falta del mismo y la falta de asistencia técnica un claro incumplimiento contractual.

Asimismo, el hecho de que el actor haya tenido que reclamar en varias oportunidades, sin una respuesta configura un incumplimiento de las obligaciones de trato digno e información adecuada dispuestos por los art 4 y 8 bis de la LDC.

Para así afirmarlo, debe partirse de que en el vínculo contractual, sin dudas, el usuario es la parte débil ante la empresa prestadora de un servicio, quien actúa con carácter de profesional en el rubro, del cual se desprende su superioridad técnica, que justamente le impone el deber de obrar con mayor prudencia y pleno conocimiento del negocio.

El art. 42 de la CN es categórico en establecer las obligaciones de los proveedores en la relación de consumo, debiéndose garantizar el derecho a la protección de la salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno (arts. 1º, 4º y 8º bis LDC).

De lo expuesto puede concluirse que la falta de servicio de telefonía fija se debió a una revisión técnica ineficaz y que se configuraron incumplimientos contractuales y legales (art 4, 8 bis) por los cuales merece ser atribuida su responsabilidad a quien tiene a su cargo la prestación del servicio público de telecomunicaciones. A continuación corresponde determinar la existencia de los daños invocados por el actor y su cuantificación.

6) Daños a resarcir: Del bloque de constitucionalidad surge como imperativo constitucional el principio de la reparación plena del daño. Esto es restituir - con la modalidad y amplitud que prevé el ordenamiento- la situación del damnificado al estado anterior al hecho dañoso.

Para ello, deben tenerse en cuenta las funciones de la responsabilidad civil y las características de los derechos lesionados (v.gr. patrimonial, extrapatrimonial, de incidencia colectiva), la reparación del daño debe procurar una “tutela efectiva” mediante el otorgamiento de un remedio apropiado no solo a la naturaleza del derecho afectado, sino además, a la concreta situación en la que este se encuentra en virtud de la lesión (conf. CSJN, Fallos 344:2256 GRIPPO).

6.1) Daño Moral: El actor, reclama por tal rubro la suma de \$500.000 o el equivalente a 500 JUS. La demandada, por su parte niega que se encuentre configurado el daño moral.

Ante el silencio en el microsistema del consumidor, corresponde aplicar - por analogía el art. 1741 del CCyC respecto a la indemnización de las consecuencias no patrimoniales, la que procederá siempre que se encuentre probada la afeción de intereses de aquella índole. La doctrina ha receptado el daño moral ante incumplimientos en el marco de una relación de consumo: “...específicamente, omisión de información; trato indigno; mera inclusión de cláusulas abusivas, etc. y en segundo lugar, estas causas sólo pueden constituir una afectación de los sentimientos, es decir, daño moral autónomo del derecho económico” (Ghersí, Carlos A., “Los daños en el derecho de consumo”, en comentario a fallo LA LEY).

En relación al daño moral se estableció: “De lo expuesto surge sin hesitación que el CCyC ha ampliado la posibilidad de resarcir las consecuencias no patrimoniales producidas por el incumplimiento contractual. En la actualidad no hay restricción alguna para resarcir: la reparación de la lesión a las afecciones espirituales legítimas (el otrora daño moral) está contemplada de manera única en el art. 1741 CCyC sin cortapisa alguna para el daño patrimonial y para el daño extrapatrimonial. En materia

contractual este concepto de "insatisfacción no justificada" se ve reafirmado por lo dispuesto en los arts. 8° bis, 37 y 40 bis, de la Ley 24.240, además de tener que atender a lo establecido en el art. 3° del mismo cuerpo legal, como también por lo impuesto en los arts. 1094, 1095, 1096 y ss, CCyC" (STJ- Se. 45/21 Daga).

En el ámbito consumeril debe tenerse presente que la parte débil de la relación ha depositado diversos estándares de confianza, seguridad, previsión y una expectativa de satisfacción -ante el carácter profesional del proveedor-, que en el caso se vieron frustradas, lo que sin dudas proyecta sus efectos en el plano de las afecciones legítimas.

El actor invoca que la situación sufrida, le provocó un malestar profundo, caracterizado por angustia e impotencia al no resolverse su problema.

He de valorar que el actor resulta ser un adulto mayor, por lo cual sujeto de una especial marco protectorio en virtud de la vulnerabilidad en razón de su edad es sujeto destinatario de una especial protección por estar comprendido dentro del marco protectorio de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de los Adultos Mayores, con rango constitucional.

Tal como indicó la demandada, los reclamos por la falta de servicio de telefonía se dieron en un contexto de pandemia y de aislamiento social obligatorio, por lo cual resulta lógico pensar que la angustia e incertidumbre de la situación se vio agravada por verse privado del servicio de telefonía y tener que efectuar reclamos a la prestadora del servicio, sin obtener una respuesta.

La combinación de deficiencias prestación del servicio y la falta de respuesta adecuada al solicitar el servicio técnico, considerando la extensión del tiempo en los reclamos, generan la convicción de que dichas circunstancias han causado en el actor un malestar espiritual que configura un daño moral que debe ser resarcido.

Para cuantificar este rubro, en el marco de las facultades que le acuerda el art. 165 del CPCyC, tendré en cuenta las particularidades del caso y sentencias que guarden cierta similitud - en los que se ha incumplido con el deber de información, al trato digno en el marco de relaciones de consumo-, aunque teniendo en consideración también que la plataforma fáctica no es la misma, por lo que sólo se tomarán como parámetro para cuantificar el rubro extrapatrimonial:

-CÁNEPA MARIA DEL ROCIO C/ TELECOM ARGENTINA S.A. S/ SUMARISIMO " (Expte. N B-2RO-333-C9-18). En este caso de incumplimiento contractual de la demandada, traducido en la interrupción del Servicio, cobro de conceptos por servicios por los que se había solicitado la baja, sobre facturación y las

faltas respecto del trato digno y la obligación de Información la Cámara Civil local confirmó el monto de \$50.000 otorgado por 1° instancia en fecha 01/04/2019 (hoy equivalente a \$1.020.478,58 conforme calculadora de inflación <https://calculadoradeinflacion.com/>)

Por ello, considero razonable compensar el daño moral causado, fijándolo en la suma de **\$1.000.000.-** con más los intereses a la tasa pura del 8% anual desde 16/06/2020 -fecha en la que luego del reclamo inicial del actor por la falla se dispuso en el registro de la empresa como caso cerrado y solucionado- hasta la fecha de la presente sentencia. Y partir de esta sentencia -en caso de incurrir en mora- la suma resultante con la aplicación del 8% anual, llevará intereses hasta su efectivo pago conforme los lineamientos fijados por nuestro Superior Tribunal de Justicia en: "FLEITAS" o la que en el futuro establezca el STJ como doctrina legal.

6.2) Daño punitivo: Solicita por tal concepto se imponga la suma de \$5.000.000.

La demandada sostiene que no medió conducta con los requisitos necesarios para que sea procedente la sanción peticionada.

Tal daño se encuentra contemplado en el art. 52 bis de la Ley 24.240 y mod. para los casos en los que el damnificado, ante un incumplimiento de las obligaciones por parte del proveedor de bienes y servicios, genere un daño resarcible.

La norma establece que: “el Juez podrá condenar por daños punitivos”, es decir no es imperativo; se debe analizar si en el caso se configuran los recaudos que habiliten imponer una condena por daño punitivo. Para ello deben considerarse los art. 1,2 y 3 del CCyC, que mandan a resolver las lagunas o casos difíciles por las palabras y finalidades de las normas.

Según prestigiosa doctrina, la finalidad principal es la disuasión de daños conforme los niveles de precaución deseables socialmente. Mientras que la accesorio, es la sancionatoria. Tal función ha sido receptado por la jurisprudencia al decir: “*Esta visión presenta la cuestión desde una muy interesante perspectiva confiriendo prevalencia al aspecto preventivo -acorde con la novedosa regulación de la responsabilidad civil- en relación a la punición, que no tendría un propósito exclusivo y único en sí misma sino que sólo sería el vehículo para arribar a una finalidad que se estima socialmente valiosa...*” (Castelli, M. Cecilia v. Banco de Galicia y BsAs, Cám de Bahía Blanca, 28/8/14, STJ DAGA Se 45/21).

Dicho ello, resta determinar si en el caso se dan los presupuestos que habiliten a imponer este tipo de sanción y para ello se tendrá en cuenta la doctrina legal del STJ - art.42 Ley 5190- sentada a partir del precedente Cofre - Se.-9/21- en el que se caracterizó a la sanción punitiva como carácter excepcional, reservada para casos de gravedad.

Luego, en Gallego -Se.44/22- y Cabulcoy - Se.54/22, en los que el máximo Tribunal ponderó que las sanciones tenían razón de ser en los graves y reiterados incumplimiento de las obligaciones de los proveedores, que implicaban serias transgresiones o grave indiferencia respecto de los derechos ajenos.

Más recientemente el STJ estableció pautas respecto a la estimación de la sanción punitiva "Bartorelli" (Se. 133/2023).

Expuestos los criterios que deben servir de guía a los fines de determinar la procedencia del rubro, realizaré un análisis exhaustivo de la conducta de la demandada, a efectos de desentrañar si ha mediado un desinterés manifiesto por los derechos de la consumidora/usuario.

En el caso, la demandada ha actuado con grave indiferencia respecto los derechos del Sr. Rusca, pues no brindó un trato digno y respuesta satisfactoria al informarse las fallas en el servicio y requerirse el servicio técnico. Existió por parte de la prestadora del servicio mínimamente una conducta negligente, desentendiéndose de dar respuesta satisfactoria al consumidor hipervulnerable en el contexto de pandemia. Ello excede el mero incumplimiento de obligaciones legales o contractuales para la imposición de dicha pena.

Todo ello me lleva a concluir que la conducta de las demandada encuadra como "conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social", disvaliosa por la indiferencia hacia la persona próxima, desidia o abuso de una posición de privilegio - conforme los términos y parámetros utilizados por el STJ en el precedente Cofre-.

Para cuantificar el rubro, no me sujetaré a fórmulas aritméticas, tomando como parámetros en orden a lo desarrollado, los antecedentes descriptos, la gravedad del incumplimiento, su reiteración, demás particularidades de la causa y el precedente reciente del STJ.

Tengo presente también el art. 47, inc. b, LCD, modificado recientemente - conf. Ley N° 27.701, BO 01/12/2022- estableció nuevos parámetros cuantitativos para fijar la sanción punitiva: de cero coma cinco (0,5) a dos mil cien (2.100) canastas básicas total

para el hogar 3, que publica el Instituto Nacional de Estadística y Censos de la República Argentina (INDEC).

Pondero también las pautas dadas por el STJ en la causa “Bartorelli” en el que se expusieron las variables a considerar a fin de que la sanción se ajuste al parámetro de la razonabilidad.

Por ello, corresponde hacer lugar a la multa civil, en el marco del art. 52 bis de la LDC, determinando el daño punitivo en **10 canastas básicas totales para el hogar tipo 3**, los que se valorizarán al tiempo del pago, dado el carácter constitutivo de este rubro. En caso de incurrir en mora en el cumplimiento de la sentencia, a dicho importe deberá aplicarse intereses desde la mora y hasta su efectivo pago una tasa de interés anual del 8 %.

6.3) Pretensiones accesorias: Respecto el resto de las pretensiones de la actora, corresponde ordenar a la demandada a que, en el plazo de 10 días, proceda por sí o por terceros vinculados en la provisión del servicio a proporcionar y restablecer el servicio de telefonía fijo correspondiente a la línea N° 2., en el caso de no haberse cumplido durante el transcurso del proceso y conforme lo establecido en el contrato.

Atento lo solicitado y lo dispuesto por el art. 47 de la LDC, deberá publicarse a costa de la demandada esta condena, una vez firme y con síntesis de los hechos que la originaron, la que será formalizada en la página web del Poder Judicial y darse a conocer por medio de Prensa de este Poder Judicial, a través del Centro de Comunicación Judicial.

7) Costas y honorarios: Tengo en cuenta que, en virtud de la dimensión de la procedencia de los rubros y del principio de reparación plena, el vencimiento en estas actuaciones corresponde a la actora por lo que impondré las costas a la demandada (art. 68 del CPCyC y 53 LDC).

Por razones de economía procesal y concentración, procederé a efectuar la regulación de los y las profesionales intervinientes regulando en porcentaje de lo que resulte del monto base, a determinarse en la etapa de ejecución. Asimismo, para regular tendré en consideración los art. 77 del CPCyC y 730 del CCyC y la doctrina legal emergente de los precedentes del STJ en Se. 26/16 "MAZZUCHELLI" y "PEROUENE (Se 18/17).

Por todo lo expuesto;

IV.- RESUELVO: 1) Rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por **Telefónica Móviles de Argentina SA**, por los fundamentos expuestos anteriormente.

2) Hacer lugar a la demanda interpuesta por el **Sr Luis Roberto Rusca contra Telefónica Móviles de Argentina SA** y en consecuencia, condenar a ésta última a abonar a la actora, dentro de los 10 días de notificada, la presente la suma de **\$1.000.000.- en concepto de daño extrapatrimonial y el valor de 10 (diez) canastas básicas totales para el “hogar tipo 3”, en concepto de sanción punitiva**, cuantificables al tiempo del efectivo pago, con más los intereses determinados en los considerandos, bajo apercibimiento de ejecución.

Ordenar a la demandada a que, en el plazo de 10 días, proceda por si o por terceros vinculados en la provisión del servicio a proporcionar y restablecer el servicio de telefonía fijo correspondiente a la línea N° 2., en el caso de no haberse cumplido durante el transcurso del proceso y conforme lo establecido en el contrato, todo lo que deberá cumplirse bajo apercibimiento de aplicar astreintes diarias hasta el efectivo cumplimiento de lo ordenado.

Publíquese a costa de la demandada esta condena, una vez firme y con síntesis de los hechos que la originaron, la que será formalizada en la página web del Poder Judicial y darse a conocer por medio de Prensa de este Poder Judicial, a través del Centro de Comunicación Judicial -art. 47 LDC-.

3) Imponer las costas del proceso a la demandada condenada, en su calidad de vencida (art. 68 del CPCyC).-

4) Regular los honorarios profesionales de los Dres Diego Janavel, Dante Cauquoz y Andrea Suarez, todos ellos en el carácter de apoderados por todas las etapas cumplidas del proceso en el **11 % mas 40 %** del monto base, en conjunto.

En tanto regulo al Dr. **Jorge Luis Fagalde Ulloa** que asistiera a la demandada a **6% mas el 40%** por su carácter de apoderado (arts. 6, 7, 8, 9, 38 y 40 de la ley 2212). Cúmplase con la ley 869.

Asimismo, regulo los honorarios a favor de la perita contable cdra. **Ruth Castro** en un **4,8%** del MB y del perito informático **Aldo Fabian Capitan** en un **4,8%** del MB.

Se deja constancia que en la merituación de los honorarios se ha tomado en cuenta fundamentalmente la calidad de la actuación profesional, el carácter, la

extensión, complejidad y etapas cumplidas de la causa, y el resultado obtenido a través de aquélla.(Arts.6, 7, 9, 11, 12, 20 y 40 Ley 2212 R.N. y art, 19 y 20 de la ley G5069)

La regulación efectuada será del monto base que resulte una vez que la presente adquiera firmeza y sujeto a la liquidación que se practique.

Se hace saber que de conformidad a la Ac. 36/2022 del STJ -salvo excepciones que se detallan en las normas especiales-, todas las providencias y decisiones judiciales, incluyendo la sentencia definitiva, quedan notificadas el martes o viernes posterior al día que se publican en el Sistema “PUMA”, o el siguiente día de nota si alguno de aquellos resulta feriado o inhábil. Los plazos comienzan a correr al día siguiente de la notificación. Los actos procesales que se suban al sistema en horas o días inhábiles se tienen por publicados el día hábil siguiente. **REGÍSTRESE.-**

Agustina Naffa

Jueza