



Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA III**

**Causa Nº 108.024/13 “Muchenik Eduardo Gabriel c/ Edesur S.A. s/ daños y perjuicios”**

En Buenos Aires, a los 2 días del mes de agosto del año dos mil dieciséis, hallándose reunidos en acuerdo los Señores vocales de la Sala III de la Excma. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal a fin de pronunciarse en los autos **“Muchenik Eduardo Gabriel c/ Edesur S.A. s/ daños y perjuicios”**, y de acuerdo al orden de sorteo el Dr. Ricardo Gustavo Recondo dijo:

I. El señor juez de primera instancia hizo lugar parcialmente a la demanda interpuesta por Eduardo Gabriel Muchenik y Graciela Elisa Novoa y condenó a la Empresa Distribuidora Sur S.A. (“EDESUR”) al pago de \$ 13.270, con más sus intereses y costas. Ello, en concepto de los daños y perjuicios padecidos por los actores en virtud de diversas interrupciones en el suministro de energía eléctrica ocurridas en el domicilio de aquéllos (fs. 349/356).

Contra dicho pronunciamiento se alzó la parte actora a fs. 358/359, recurso que fue concedido a fs. 364, fundado a fs. 377/381 y replicado a fs. 385/396vta.

Median asimismo recursos de apelación por los honorarios regulados en la instancia de grado, los que serán tratados, de así corresponder, por la Sala en conjunto al finalizar el presente Acuerdo.

La recurrente cuestiona la sentencia en punto al monto reconocido en concepto de daño moral y al rechazo del rubro daño punitivo.

II. De manera previa a resolver las cuestiones planteadas ante esta instancia, debo señalar que en autos ha quedado suficientemente acreditado que durante el lapso comprendido entre los meses de diciembre de 2013 y febrero de 2014, el domicilio de los actores -sito en la calle Argerich 2160, planta baja, de la Ciudad



Autónoma de Buenos Aires- registró diversos inconvenientes en la red de baja tensión, que provocaron la interrupción del servicio de electricidad. En el período reclamado en la demanda -desde el 23/12/13 hasta el 18/02/14-, el corte de energía sumó un total de 16.440 minutos, equivalentes a 274 horas, o sea, casi 12 días (conf. documental de fs. 38/40; declaración testimonial de fs. 169/vta.; informe del ENRE de fs. 240; y peritaje de fs. 309/312vta.).

Aclarado lo anterior, y respecto del daño moral -valuado por el *a quo* en la suma de \$ 5.000 para cada uno de los actores (fs. 354vta./355vta., considerando IX del decisorio en crisis), debo recordar que las características particulares de este incumplimiento contractual han hecho que el Tribunal indemnice -en todos los casos en los que resultó afectada una vivienda familiar- el daño moral padecido por quienes soportaron el suceso.

En el caso *sub examen*, si bien los cortes durante el período reclamado fueron interrumpidos, se prolongaron durante un lapso considerable. Por ejemplo, el día 25 de diciembre duró más de dos días completos; el 28 del mismo mes, más de tres días; el 22 de enero, 32 horas seguidas (ver cuadro contenido en el informe del ENRE, fs. 240).

En este contexto, cabe concluir que la reiteración de los cortes, su extensa duración y el período en el que sucedieron -comprensivo de los días de Navidad y Año Nuevo-, sumado todo ello a la incertidumbre sobre el restablecimiento definitivo del servicio (en este orden de ideas, el informe del ENRE es claro en punto a que los cortes fueron forzados y no programados; fs. 240) y a la falta de una respuesta concreta sobre la situación de parte de la empresa de energía eléctrica, me llevan a elevar el monto por el concepto bajo análisis a la suma de \$ 12.000 para cada uno de los actores.

En el aspecto que se examina, no puede atenderse el argumento que la demandada esgrime en sustento de su defensa, en el sentido de que los actores no habrían sufrido afección al espíritu





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA III

alguna, dado que los cortes no serían “ajenos a las costumbres del lugar, a las desidias a las que estamos habituados a tolerar” (ver contestación de agravios, fs. 286).

**III.** Resta tratar el rubro daños punitivos, previsto -bajo la denominación de multa civil- en el art. 52 *bis* de la ley 24.240 para el caso de que el proveedor no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor.

Ahora bien, esta parte de la norma, en cuanto requiere el mero incumplimiento para que resulte procedente la sanción, ha sido blanco de severas críticas por parte de la doctrina aural. Según una interpretación amplia, el incumplimiento por parte del proveedor de sus obligaciones legales o contractuales configura de por sí una condición que habilita a aplicar esta sanción ejemplar. Sin embargo, además de ese incumplimiento es imprescindible que exista una justificación jurídica adicional para arribar a la convicción fundada en derecho de que el demandado merece la sanción. Y esa justificación jurídica no es otra que el tipo particular de reproche que se exige a la conducta del agente dañador.

Ello no puede ser de otra manera, a poco que se repare en la triple finalidad a la que está destinada la figura en cuestión, esto es, punitiva, disuasiva y de desmantelamiento de los beneficios injustamente obtenidos por el responsable mediante la causación del daño. Dentro de ellas, interesa hacer hincapié en la función sancionatoria, la cual sirve para alcanzar objetivos fundamentales en materia de retribución social, tanto para los transgresores de la ley, cuanto para quienes la obedecen. Si los primeros pudieran impunemente, o con beneficio, transgredir el ordenamiento jurídico, aquéllos que obedecen el sistema deberían soportar una porción desproporcionada dentro de un esquema que requiere sacrificios recíprocos y equivalentes a todos los ciudadanos. La punición refuerza esta convicción y al mismo tiempo cumple una función disuasiva futura para todos (Pizarro, Ramón D., “Daños



punitivos”, en Kemelmajer de Carlucci, Aída – Parellada, Carlos A., *Derecho de Daños*, segunda parte, Buenos Aires, Ediciones La Rocca, 1993).

En este contexto, admitir la procedencia de esta figura de excepción ante un mero incumplimiento y sin exigirse ningún requisito adicional, transformaría a aquélla en un componente más de la condena que devendría -en definitiva- en una fuente de especulación para la víctima del daño, quien sólo buscará el engrosamiento de su indemnización. Todo ello desnaturalizaría los objetivos de los daños punitivos y echaría por la borda más de dos siglos de análisis de parte de jueces y doctrinarios en aquellos países en donde la aplicación del instituto es de larga data.

Ahora bien, no cualquier obrar se hace merecedor de este tipo de sanción ejemplar. En efecto, los daños punitivos son excepcionales, toda vez que proceden únicamente frente a un grave reproche en la conducta del responsable de la causación del daño; es decir que el obrar de éste debe haber sido particularmente grave. La doctrina argentina es prácticamente unánime en aceptar la procedencia del instituto de los daños punitivos siempre y cuando se compruebe la existencia de una conducta dolosa o cercana al dolo en cabeza del responsable. Y no es necesario que medie un factor subjetivo de atribución con relación específica al hecho perjudicial, sino que basta una conducta objetivamente descalificable desde el punto de vista social, esto es, disvaliosa por inercia, indiferencia hacia el prójimo, desidia, abuso de una posición de privilegio.

En este marco conceptual, se advierte en el caso *sub examen* ese tipo conducta de parte de la demandada, es decir, un curso de acción objetivamente descalificable, imprudente o negligente, con una entidad tal que en la realidad de los hechos implica una actitud de manifiesta indiferencia hacia los derechos o intereses de terceros. En efecto, durante el período reclamado por la actora, en el que la interrupción del servicio duró un total de casi doce





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA III

días, se registraron cortes durante lapsos prolongados que llegaron hasta los tres días completos.

Estos datos evidencian que la conducta de la demandada en el sentido descripto no constituye un caso aislado, sino que se presenta como un curso de acción sistemático, frente al cual los particulares ninguna respuesta reciben.

La empresa prestadora del servicio público no ha producido prueba alguna tendiente a demostrar las circunstancias que invoca y que a su entender le impedirían adoptar medidas razonables para paliar la situación perjudicial de los usuarios. La programación anticipada de los cortes de luz y el consiguiente preaviso a los damnificados, sumado a una adecuada y oportuna información sobre su duración son claros ejemplos de que dicho curso de acción es posible. Sin embargo, no surge de las constancias de la causa que los cortes sufridos por la actora puedan considerarse efectuados con arreglo a dichas previsiones. Así, la accionada sólo alude en términos genéricos a las exiguas tarifas que abonan los usuarios del servicio, a la situación económica de la empresa y a la situación general del sistema nacional de generación, transporte, y distribución de la energía eléctrica (ver contestación de agravios, fs. 391/392), sin invocar ningún plan de inversiones tendiente a mejorar la calidad de servicio en las zonas afectadas, ni tampoco medidas concretas conducentes a la minimización del impacto de la crisis.

Consecuente con lo expuesto, no es un argumento atendible para justificar la conducta desaprensiva y reiterada de la empresa en perjuicio de los usuarios, la inviabilidad de brindar un servicio sin interrupciones, ya sea por factores estacionales o por circunstancias coyunturales, como las vinculadas con la necesaria relación entre inversiones y tarifas, las cuales el Tribunal no desconoce ya que han sido difundidas por diversos medios periodísticos en los últimos años. Ello es así, habida cuenta de que la demandada no ha justificado en el caso que, aun en tales condiciones,



no le resultó posible ajustar su conducta a pautas como las indicadas precedentemente y que le son exigibles como prestadora de un servicio público imprescindible para la vida de las personas.

Decidida entonces la procedencia de la sanción ejemplar, llega el turno de cuantificarla, para lo cual debe en el *sub lite* hacerse especial hincapié en la gravedad de la falta cometida por el demandado, en la posición de mercado del infractor y en los efectos de la sanción en posteriores casos similares.

Respecto de lo primero, la conducta de la accionada evidencia una grave indiferencia hacia el usuario, más allá del hecho no discutido de que el objetivo final de ese curso de acción no hubiese consistido en la deliberada causación de un daño. De lo que se trata, en definitiva, es de que el ordenamiento legal reaccione frente una actuación antijurídica que sólo aporta ganancias a su autor, a costa de la vulneración de los derechos ajenos.

En segundo lugar, esa violación sistemática de los derechos del usuario resulta posible gracias a un ejercicio abusivo de la posición de superioridad en la que las grandes empresas -como es el caso de la demandada- se encuentran respecto del particular. En el *sub lite*, un curso de acción como el que se examina resulta contrario a la buena fe con la que el prestador del servicio debe cumplir con sus obligaciones, adoptando un comportamiento que proteja las expectativas razonables que se crearon en el cliente, en virtud de la concesión que le fue adjudicada por el Estado Nacional.

Finalmente, no puede desatenderse el hecho de que si bien la situación económica de la demandada constituye una pauta de gran importancia para la cuantificación de los daños punitivos -por lo que la pena debe ser adecuada para eliminar las perspectivas del dañador de obtener algún beneficio económico a causa del hecho lesivo-, este parámetro de valuación debe necesariamente amalgamarse con la circunstancia de que la conducta del agente dañador puede resultar en una fuente de perjuicios para una cantidad





Poder Judicial de la Nación

**CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA III**

importante de damnificados. Y ello es así, pues la condena por daños punitivos a un mismo demandado tantas veces como causas judiciales se inicien a raíz de un mismo hecho lesivo, llevaría a la empresa directamente a la quiebra, lo cual dista de ser uno de los objetivos del instituto. La gran cantidad de causas judiciales en trámite por apagones registrados en el mismo período hace inevitable que dicha circunstancia deba tenerse en cuenta.

A todo lo dicho cabe agregar que la reiteración de conductas similares por parte del mismo demandado también es un dato de relevancia. Es aquí donde se plasma claramente la función preventiva de los daños punitivos, pues la extensión económica de la figura debe tener la envergadura necesaria para evitar que el agente dañador persista en su conducta antijurídica.

Llegados a este punto, no puedo tampoco dejar de ponderar el sistema adoptado por el art. 52 bis de la ley 24.240 respecto del destinatario de la multa, que resulta ser el damnificado.

Todo lo dicho me lleva a fijar el daño punitivo en la suma de \$ 20.000.

**IV.** Por los fundamentos que anteceden, corresponde modificar la sentencia apelada, en los términos que se desprenden de los considerandos II y III de la presente, con costas de ambas instancias a cargo de la demandada (art. 70, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, texto según ley 26.939 – DJA).

Así voto.

Los Dres. Graciela Medina y Guillermo Alberto Antelo, por análogos fundamentos adhieren al voto precedente. Con lo que terminó el acto, de lo que doy fe.



Buenos Aires, 2 de agosto de 2016.

**Y VISTO:** Lo deliberado y las conclusiones a las que se arriba en el acuerdo precedente, el Tribunal **RESUELVE:** modificar la sentencia apelada, en los términos que se desprenden de los considerandos II y III de la presente, con costas de ambas instancias a cargo de la demandada (arts. 70, primera parte, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, texto según ley 26.939 – DJA).

Una vez determinado, por liquidación firme, el monto definitivo de la condena en concepto de capital e intereses, el Tribunal procederá a regular los honorarios de los profesionales intervinientes.

Regístrese, notifíquese, oportunamente publíquese y devuélvase.

***Ricardo Gustavo Recondo***

***Graciela Medina***

***Guillermo Alberto Antelo***





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL Y COMERCIAL FEDERAL- SALA III

---

*Fecha de firma: 02/08/2016*

*Firmado por: GUILLERMO ALBERTO ANTELO, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: GRACIELA MEDINA, JUEZ DE CAMARA*

*Firmado por: RICARDO GUSTAVO RECONDO, JUEZ DE CAMARA*



#16515222#157732313#20160803102243820