

Defensa Del Consumidor Corte De Electricidad Dano Moral Procedencia

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Corte de electricidad. Daño moral.

Procedencia Se revoca parcialmente el fallo en cuanto habí-a rechazado el daño moral reclamado por el actor a raíz de la conducta arbitraria por asumida por la demandada, al pretender el cobro de una factura complementaria desmedida y abusiva luego de un imprevisto cambio de medidor, situación que trajo aparejada la suspensión y el cese ilegal del servicio de electricidad.

En la ciudad de Dolores, a los siete dí-as del mes de junio del año dos mil dieciocho, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa N° 96.717, caratulada: "SCHMIDT, RUBEN DARIO C/ CEVIGE LTDA. (COOP. ELEC. DE VILLA GESELL LTDA.) S/ DAÑOS Y PERJ. DEL./CUAS. (EXC. USO AUT. Y ESTADO)", habiendo resultado del pertinente sorteo (arts. 263 del CPCC; 168 de la Constitución Provincial), que los Señores Jueces debí-an votar según el siguiente orden Doctores Mauricio Janka; Silvana Regina Canale y Marí-a R. Dabadie; no interviniendo la Dra. Dabadie por encontrarse en uso de licencia (Resol. PT 220/18 SCBA). El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONE S Primera cuestión: ¿Es justa la sentencia apelada de fs. 383/395 en cuanto ha sido materia de agravio? Segunda cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACIÓN A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JANKA DIJO: I. Contra la sentencia definitiva de fs. 383/395 interpone recurso de apelación la parte actora, que libremente concedido, es sustentado con la expresión de agravios de fs. 416/430, replicada por la contraria a fs. 432. II. La señora jueza a quo hizo lugar a la demanda promovida por Rubén Darí-o Schmidt contra la Cooperativa Eléctrica, Crédito, Vivienda y otros Servicios Públicos de Villa Gesell Limitada (Cevige Ltda.), condenado -en consecuencia- a esta última a abonar al primero la suma de \$ 376.560 en concepto de indemnización por daño patrimonial (daño emergente y lucro cesante), con más sus intereses y costas; desestimado el rubro daño moral, con sustento en que en el caso no existe prueba directa del mismo, necesaria en materia contractual. III. Se agravia puntualmente el recurrente del rechazo de la indemnización pretendida en concepto de daño moral. Luego de destacar la conducta procesal de la demandada -quien deja incontestada la acción- refiere que la aplicación de la normativa que protege al consumidor justifica la aplicación de un criterio menos estricto, en lo que hace a la valoración de la existencia del daño en cuestión, no obstante el ámbito contractual. Cita doctrina y jurisprudencia en sustento de su postura, como también principios de interpretación que contiene el Código Civil y Comercial de la Nación, y que estima atinentes. En una segunda parte de su escrito de agravios, refiere que el daño moral se encuentra en autos acreditado conforme las propias circunstancias del caso, y elementos probatorios traí-dos, que detalla minuciosamente (fs. 416/430). IV. A modo de prieta sí-ntesis, cabe referir inicialmente que Rubén Darí-o Schmidt promueve la presente acción contra la Cooperativa Eléctrica, Crédito, Vivienda y otros Servicios Públicos de Villa Gesell Limitada -Cevige Ltda.-, a fin de obtener una indemnización por los daños y perjuicios que habrí-a sufrido como consecuencia de la conducta arbitraria por ésta asumida, al pretender el cobro de una factura complementaria desmedida y abusiva luego de un imprevisto cambio de medidor. Situación que trajo aparejada la suspensión y el cese ilegal del servicio de electricidad (fs. 115/133). Relata que ello tuvo lugar en su vivienda familiar, desde el mes de julio de 2014 hasta mayo de 2015, aunque con anterioridad el servicio ya habí-a sido injustificadamente interrumpido en varias oportunidades. Señala que tal contexto no sólo le impidió el uso regular de su vivienda -viéndose obligado a alquilar otro inmueble al que debió mudarse con su familia- sino también la explotación del comercio de peluquerí-a de su propiedad. V. Entrando al tratamiento de la cuestión suscitada, considero innecesario profundizar sobre la naturaleza consumeril de la relación jurí-dica existente entre las partes. Por un lado, porque el marco del embate recursivo no lo requiere y, por otro, porque ha sido correctamente desarrollado y analizado por la iudex a quo -mediante capí-tulo del fallo impugnado que arriba firme a esta Alzada-, desde que el accionante, es usuario y consumidor final del servicio suministrado por la prestataria de electricidad (ley 24.240; arts. 7 y 1092 del CCC; v. fs. 390 del decisorio apelado). No obstante, estimo primordial a fin de abordar el agravio formulado, ahondar sobre la incidencia que puede o debe tener tal circunstancia, al momento de valorarse la procedencia de la indemnización del daño moral o de las consecuencias no patrimoniales de un incumplimiento. La sentenciante funda su rechazo en la aplicación de un criterio restrictivo de apreciación del daño moral, por ser la materia analizada de índole contractual; y ante la ausencia de prueba que demuestre la aflicción aní-mica del actor, considera infundado el rubro. Ciertamente es que esa tesis restringida considera que cuando el daño moral tiene origen contractual, no basta el mero incumplimiento para admitir su procedencia -pues el mismo no se prueba in re ipsa- sino que debe existir prueba directa y concreta respecto del perjuicio invocado por el damnificado (arts. 511 y 522 CC). Sin embargo, este paradigma restrictivo de pensamiento se encuentra hoy dí-a atenuado con la irrupción jurí-dica de los lineamientos de la Ley de Defensa del Consumidor, que llegan para avalar una tesis amplia

de apreciación del resarcimiento del daño moral contractual, en defensa de los derechos del sujeto débil de la relación, de indiscutida raigambre constitucional (art. 42 Const. Nac.; Ley 24.240 y sus modificatorias; arts. 1092 y cdtes. CCC). Esto no implica que el carácter restrictivo de la procedencia del daño moral en materia contractual deba ser lisa y llanamente abandonado; pues su otorgamiento -en los términos del código sustantivo derogado- sigue siendo facultativo para el juez y sólo procede si está probado (art. 522 del CC, 375, 384 del CPCC). Pero sí- que de por medio la normativa de orden público de Defensa del Consumidor y sus principios -hoy receptados de modo expreso en el Código Civil y Comercial de la Nación, cuyas normas supletorias rigen en forma inmediata a los contratos de consumo en curso de ejecución (art. 7 in fine CCC)-, el alcance restrictivo de la reparación a partir de la redacción del art. 522 del Código Civil admite un margen de razonabilidad y flexibilización, para aceptar que el agravio moral frente al incumplimiento empresarial en las relaciones de consumo, puede en ciertos casos surgir per se, resultando innecesaria una acabada prueba específica, mereciendo una apreciación autónoma que no tiene por qué guardar relación con el daño patrimonial. Y siendo que en el ámbito de una relación de consumo, es indudable la generación de daño moral autónomo al lesionarse un interés jurídico espiritual, ya no cabe hablar estrictamente de una atribución judicial facultativa o de una reparación de carácter restrictivo, dado que hacerlo implicaría ignorar el principio in dubio pro consumidor (arts. 42 CN; 1, 8, 37 LDC; 984, 1092, 1093, 1094, 1095, 1741 y 1744 del CCC). En tal sentido, se ha expresado que el art. 522 del Código Civil regula el daño moral en el campo contractual, y el 1078 en el extracontractual; este es el "marco abstracto" para todo el derecho al que luego cabe realizar las adaptaciones del estamento normativo propio del consumidor (Gherzi, Carlos Alberto; "La importancia de los derechos del consumidor. El daño moral per se y el daño punitivo"; publicado en LLC 2012/noviembre). De seguirse entonces un criterio de interpretación restrictivo y rígido como el utilizado en la instancia de grado, se tornaría vacua e inoperante la protección brindada por el art. 42 de la Constitución Nacional a los consumidores, de velar por sus intereses (calidad de los servicios, justicia contractual y reparación integral de daños), desconociéndose su posición débil en la relación de consumo. La cuestión importa hoy una materia que desborda el ámbito de la responsabilidad civil y se introduce en la órbita de la solidaridad social. La defensa del consumidor se presenta como una cuestión social, como a fines del siglo XIX el industrialismo trajo la necesidad de la protección del trabajador contra el riesgo de los accidentes del trabajo (Bustamante Alsina "Responsabilidad civil por productos elaborados o defectuosos", LL 1992-E-1064). Y ello, implica que dentro del marco de esta normativa -el consumo- la responsabilidad de la ley 24.240 (arts. 5, 10 y 40), es objetiva y nace de ese contrato previsto en esa norma sin que sea procedente referirla a las de la responsabilidad contractual o extracontractual prevista en la normativa del Código Civil (Mosset Iturraspe, "Ley de Defensa del Consumidor", pág. 243). De ello se desprende "que el interesado puede probar la magnitud de su afección, pero esa prueba habrá de ser considerada, si cabe, para fijar la extensión del resarcimiento y no para tener por probada la existencia misma del daño" (Cám. Nac. Civil Com. Fed., Sala II, 19-2-08 citado por Farina, Juan M. en "Defensa del consumidor y del Usuario" Ed. Astrea, Ag. 2008, pág. 481). Por último, la actual introducción del marco protectorio del consumidor de modo expreso en el Código Civil y Comercial de la Nación, refuerza la interpretación expuesta. Tales normas afectan la aplicación de las propias del derecho civil debiendo integrarse de modo sistemático, máxime teniéndose en cuenta la aplicación inmediata de las normas supletorias del nuevo ordenamiento sustantivo cuando resulten más favorable al consumidor en las relaciones de consumo (art. 7 in fine CCC). Ello además del marcado vigor, como doctrina interpretativa o argumento de autoridad, de aquél sobre las disposiciones del Código Civil derogado, dado que se receptaron los argumentos doctrinarios y jurisprudenciales vigentes (Saux, Edgardo; "Ley aplicable al juzgamiento de la responsabilidad civil por hechos ilícitos acaecidos durante la vigencia del Código derogado", LL 2015-F, 520).

VI. Bajo tal prisma, que delimita como piso mínimo las referidas leyes protectorias y que justifica apartarse del criterio restrictivo histórico de apreciación del daño moral en materia contractual, estimo que la plataforma fáctica del caso -que ha quedado demostrada sin que hubiera sido materia de agravios ante esta Alzada-, permite por sí sola tener por configurada la circunstancia de que el actor ha experimentado en la especie una verdadera lesión espiritual que entraña la afectación de la esfera íntima de la persona (art. 384 CPCC y 522 cit.). Ello así-, por cuanto en la especie el actor ha sido injustamente privado de la prestación del servicio público esencial de electricidad en su domicilio, durante el período comprendido entre el mes de julio de 2014 a mayo de 2015, sin contar además las distintas suspensiones previas a ello (aviso de cese de fs. 5, nota de descargo de fs. 7, aviso de suspensión de fs. 19, 56, 197). Ha quedado firme que la suspensión y cese fueron dispuestos por la demandada en forma unilateral, arbitraria e injustificada, luego de realizar un acta de infracción sin cumplir con las disposiciones legales, e intentar el cobro de una serie de facturas irregulares durante los años 2013-2015, conforme ha sido detallado por la sentenciante (fs. 387 vta., punto 2; fs. 53, 55, 60/62, 101), y se desprende de la resolución n° 0092/15 emanada del organismo de control -OCEBA- obrante a fs. 219/227 del expediente administrativo n° 5226 agregado a los presentes, que deja sin efecto las facturas emitidas en forma irregular por la empresa prestataria (arts. 375, 384 del CPCC). Ello con la consiguiente privación de uso del inmueble, por el actor y su familia, los variados inconvenientes y tiempo que una mudanza a otro domicilio aparea (contrato de locación de fs. 57/59

por el plazo de dos años), que trastoca de modo injusto la tranquilidad personal, la paz anímica y la seguridad que brinda el goce de los propios bienes, y que excede claramente y en mucho una simple molestia. Asimismo, ha quedado demostrado que el comercio que el actor explotaba en su domicilio -rubro peluquería- también se vio afectado por el cese del servicio, esporádico primero y prolongado luego, de acuerdo a las declaraciones testimoniales de fs. 378/380 (videograbadas en dvd obrante a fs. 377), que detallan tal circunstancia, como así- que el actor trabajaba sólo a la luz del día, y otras veces con un grupo electrógeno. El ente monopólico que presta servicio de distribución de energía eléctrica, ha tenido una conducta negligente, tal como lo ha establecido la iudex a quo, desde que el suministro en sí mismo debe responder a la característica de eficiencia y continuidad, por ser un contrato de tracto sucesivo; si la situación es dilatada o discontinua, afecta razonablemente al proyecto de vida, lo cual debe ser indemnizado.

El usuario no obtuvo aquí- respuesta adecuada y en tiempo oportuno al realizar los largos reclamos administrativos, intentado la restitución del servicio arbitrariamente suspendido en su domicilio particular y en el de su familia, donde a su vez desarrollaba sus labores diarias, debiendo sufrir los disgustos propios de la frustración que ello ocasiona. Esta comprobación se desprende esencialmente de la prueba testimonial referida, que valoro y aprecio en conjunto, según las reglas de la sana crítica y que no resulta descalificada porque los testigos se traten de personas cercanas al actor, pues son ellos quienes se encuentran en mejor posición para testimoniar tales detalles (arts. 384 y 456 CPC; testigos Stefanic, Cora, Gualano, Berazaluce y Ludueña, fs. 378/380 y DVD fs. 377).

Por ende, cabe tener por configurado el daño moral pues ha mediado lesión de valores no patrimoniales que tienen una importancia primordial en la vida del ser humano, como ser la dignidad, afectos íntimos, paz y tranquilidad, infligiéndose a la víctima sufrimientos y molestias con entidad suficiente como para merecer su resarcimiento (art. 522 CC). Y si bien como dije, ello no necesita prueba acabada de apreciación restrictiva, pues el perjuicio se evidencia en este caso por los propios hechos y por el incumplimiento mismo de concretas obligaciones impuestas por la Ley de Defensa del Consumidor y la garantía del servicio por parte de la demandada, lo cierto es que el actor, a todo evento, ha logrado demostrar mediante los elementos referidos, concretos y directos, el extremo invocado (arts. 375, 384 del CPCC; 522 CC). Por lo expuesto, haciendo uso de las facultades otorgadas por el art. 165 CPCC, los principios de la sana crítica que me guían y las circunstancias fácticas del presente antes señaladas, considero que corresponde receptar el agravio en curso, admitiéndose el resarcimiento pretendido en el rubro daño moral y otorgándose por el mismo la suma indemnizatoria de \$ 100.000 (pesos cien mil), la que estimo prudencialmente equitativa para reparar razonablemente el perjuicio sufrido, conforme los parámetros y principios citados (arts. 505, 511, 522 CC; ley 24.240; arg. arts. 984, 1092, 1093, 1094, 1741, 1744 CCyCN; arts. 165, 375, 384, 456 del CPCC). Como los agravios dan la medida de la competencia de esta Alzada (arts. 260, 261 y 266 CPCC), propongo hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia apelada, con el alcance indicado en el párrafo precedente. Voto parcialmente por la negativa.

LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS. A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR JANKA DIJO: Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde revocar parcialmente la sentencia apelada de fs. 383/395, admitiéndose la indemnización pretendida por daño moral, la que se justiprecia en la suma de pesos CIEN MIL (\$ 100.000), con más sus intereses moratorios calculados del modo dispuesto en el pronunciamiento de grado. Costas de esta Alzada a la parte demandada vencida en virtud del principio objetivo de la derrota que rige la materia y la oposición formulada a fs. 432 (arts. 18, 42 Const. Nac., 15 Const. Prov., 505, 511, 522, 622 del CC; arg. arts. 984, 1092, 1093, 1741, 1744 y concs. del CCyCN; ley 24.240 y sus modificatorias; arts. 68, 165, 263, 375, 384, 456 del CPCC). ASI LO VOTO. LA SEÑORA JUEZA DOCTORA CANALE ADHIRIÓ AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS.

CON LO QUE TERMINÓ EL PRESENTE ACUERDO, DICTÁNDOSE LA SIGUIENTE: SENTENCIA De conformidad al resultado que instruye la votación que antecede, por unanimidad se revoca parcialmente la sentencia apelada de fs. 383/395, admitiéndose la indemnización pretendida por daño moral, la que se justiprecia en la suma de pesos CIEN MIL (\$ 100.000), con más sus intereses moratorios calculados del modo dispuesto en el pronunciamiento de grado. Costas de esta Alzada a la parte demandada vencida; difiriéndose la regulación de honorarios para la oportunidad prevista en el art. 31 de la ley 14.967 (arts. 18, 42 Const. Nac., 15 Const. Prov., 505, 511, 522, 622 del CC; arg. arts. 984, 1092, 1093, 1741, 1744 y concs. del CCyCN; ley 24.240 y sus modificatorias; arts. 68, 165, 263, 375, 384, 456 del CPCC). Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.

034943E