

# UN INTERESANTE CASO DE APLICACIÓN DE LA MULTA CIVIL SEGÚN LA ÓPTICA DEL DERECHO DEL CONSUMIDOR

Por Rodrigo Padilla y Esteban Javier Arias Cáu<sup>1</sup>

*Sumario: I.- Introducción. II.-Hechos del caso. III.- Acerca de las funciones de la responsabilidad civil según la óptica del Código Civil y Comercial. IV.- La llamada multa civil o daño punitivo contemplado en la ley de defensa al consumidor. V.- Conclusiones*

## I.- INTRODUCCIÓN

El fallo “Zamora c. Telecom<sup>2</sup>”, objeto del presente comentario, trata sobre una cuestión harto común —y de suma trascendencia jurídica y social, agregamos— en la cual se resuelve un conflicto vinculado a un consumidor a quien no se le suministró el servicio público de telefonía fija. En especial, aclaramos, versa sobre una acción de daños y perjuicios generados por el incumplimiento de obligaciones legales y contractuales relativas al servicio telefónico (telefonía fija). También se solicitó la aplicación de una multa civil en los términos fijados en la ley de defensa del consumidor (art. 52 *bis*, ley N° 24240).

## II.- HECHOS DEL CASO

### II.1 Plataforma fáctica

En cuanto a los hechos del caso, se infiere que el titular de la línea telefónica José A. Zamora solicitó, con fecha 4 de enero de 2010<sup>3</sup>, el cambio de domicilio de la misma a la empresa Telecom de Argentina S.A., a la sazón proveedora del servicio, informándole su nuevo domicilio en un Barrio Privado y requiriéndole también su bloqueo. La empresa le informó que el cambio se efectuaría en un plazo máximo<sup>4</sup> de 45 días. Una vez vencido el plazo antedicho y sin haberse cumplido con el pedido, procedió entonces a realizar reclamos al número 112, en virtud que carecía no sólo del servicio de telefonía fija sino también de Internet. Sin embargo, a pesar del incumplimiento, procedió a abonar las boletas desde el mes de enero hasta el mes de agosto de 2010, en que suspendió el pago. Una digresión: A pesar de haber solicitado el bloqueo de la línea, podía recibir llamadas, aunque no realizarlas...

Además de hacer las gestiones internas con la empresa, radicó una denuncia por ante la Comisión Nacional de Comunicaciones a fin de agilizar su pedido, no obteniendo respuesta alguna

<sup>1</sup> Publicado en *La Ley Noroeste*, Año 20, n° 11, diciembre de 2016, pp. 5 y ss.

<sup>2</sup> CCiv y Com Jujuy, sala I, 11/07/2016 in re “Zamora, José Antonio c. Empresa Telecom de Argentina s. acción emergente en defensa del consumidor”.

<sup>3</sup> Sin embargo, en los considerandos del fallo se menciona una pericial informática producida que sostuvo: “Así también, de la pericia informática agregada a fs. 178/186 de la causa –en Conclusiones- se informa que, ‘...el señor Zamora solicitó a Telecom Argentina el cambio de domicilio de la línea telefónica N 0388-4242117 con fecha 13/04/10...’”.

<sup>4</sup> En los considerandos del fallo se afirma que el plazo máximo de cambio de domicilio, conforme marco regulatorio, no puede exceder de 90 días, sin especificarse si son corridos o hábiles: “En primer lugar, cabe destacar que de las actuaciones cumplidas ante la Comisión Nacional de Comunicaciones como consecuencia de la presentación efectuada por la actora –agregadas a fs. 119/120 de autos- surge que la citada institución expresamente refiere que ‘...en todos los casos que se requiera la instalación de un servicio básico telefónico o el cambio de domicilio de una línea telefónica, la prestadora no podrá demorar en su instalación, más de 90 días, ello de conformidad con lo establecido en el art. 18 punto 5 Nota 1 del Reglamento General de Calidad de Servicio Básico de Telefonía, aprobado por Resolución N° SC N° 25839/96’, y que considerando lo dispuesto en el art. 37 RGCSBT, ése organismo dispone una serie de medidas que debía cumplir la accionada, bajo apercibimiento de elevar los obrados al superior de ésa Comisión Nacional de Comunicaciones”.

puesto que la empresa proveedora no se presentó ni efectuó descargo alguno. Ante esta omisión, promovió acción judicial en el marco de la ley de defensa del consumidor, por ante el tribunal competente local<sup>5</sup>, quien —previo cumplimiento del trámite procesal sumarísimo— procedió a dictar sentencia, disponiéndose: 1º) Hacer lugar a la demanda condenando a la accionada Telecom Argentina S.A. a efectuar el cambio de domicilio de la instalación del servicio de telefonía en el plazo de treinta días (30) en beneficio del actor; 2º) Condenar a reintegrar el importe abonado por la parte actora, correspondiente a facturas con vencimiento desde el 6/01/2010 al 5/08/2010, en las condiciones establecidas en el art. 26 de la ley 24.240; 3º) Hacer lugar al daño punitivo reclamado el que se fijó en la suma de \$ 25.000, importe que sólo en caso de mora llevará intereses según la tasa activa cartera general; 4º) Imponer las costas a la parte demandada que resulta vencida.

## II.2 Valoración preliminar

Los jueces que integran la Cámara de instancia única hacen lugar a la demanda y condenan a la accionada imponiéndole las costas por considerársela perdedora o vencida en la contienda. En concreto se ordena, por un lado, el cumplimiento en especie o *in natura* en tanto la demandada debe “por fin” efectuar el cambio de domicilio de la instalación del servicio de telefonía fija; por el otro, se ordena “reintegrar” el importe que abonó el actor durante el lapso de ocho meses por un servicio que no recibía o bien lo recibía en forma defectuosa, ya que sólo podía recibir llamadas en el anterior domicilio. De modo paralelo al cumplimiento, se adiciona la suma de \$ 25.000 en concepto de daño punitivo. Respecto de otros rubros o conceptos, nada se dice en la sentencia y por ello no sabemos si fueron peticionados<sup>6</sup> (vg. daño moral) o no se concedieron.

Adelantamos que, por razones de espacio, no trataremos temas ya abordados con cierta profundidad en la sentencia. Simplemente, analizaremos las funciones de la responsabilidad civil según la óptica del Código Civil y Comercial —y que podemos denominar también, como nuevo Código de Derecho Privado— y la llamada multa civil o daño punitivo contemplado en la ley de defensa al consumidor.

## III.- ACERCA DE LAS FUNCIONES DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL SEGÚN LA ÓPTICA DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL

Tradicionalmente, se ha predicado que es a partir del *daño* que el ordenamiento busca su reparación bregando por volver las cosas al estado anterior. Por ello, el daño constituía la esencia de la responsabilidad civil u obligación de responder: era el elemento que jamás podía faltar<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> ARIAS CÁU, Esteban J. “Cuestiones de procedimiento en la ley 26.361 de Reforma del Consumidor”, LA LEY NOA 2008 (setiembre), 731; La Ley Online AR/DOC/2156/2008.

<sup>6</sup> En rigor, parece que no se concedieron porque fueron peticionados por la actora, aunque sin aclaración o discriminación alguna, con la simple frase de “daños y perjuicios”. Ello surge, también, de la parte inicial de la sentencia, nominada como “Resultado”, a saber: “... pretendiendo que en la etapa procesal oportuna se dicte sentencia disponiendo el cambio de domicilio de la línea de teléfono N° 0388-4242117 a su nuevo domicilio, se le reintegre el valor económico de las boletas pagadas durante el período en que no se prestó el servicio y pese a lo cuál su mandante abonó las mismas; *con más los daños y perjuicios ocasionados* por el incumplimiento de las obligaciones legales y contractuales a cargo de la accionada Telecom S.A.”

<sup>7</sup> Los hermanos Mazeaud -juntos a Tunc- ya decían con toda claridad: “Entre los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, el perjuicio es aquel cuya existencia suscita menos discusiones. La jurisprudencia se muestra unánime en declarar que no puede haber responsabilidad sin un daño; y la inmensa mayoría de la doctrina se contenta con registrar tal regla. En efecto *ese requisito aparece como integrando la esencia de la responsabilidad civil*. Puesto que se trata de reparar, hace falta desde luego que exista algo que reparar. Por eso se distingue esencialmente la responsabilidad civil de la responsabilidad moral y de la responsabilidad penal... Esa es la regla general. Se refiere tanto a la responsabilidad delictual como a la contractual”. Conf., MAZEAUD, Henri, MAZEAUD, León, TUNC, André, *Tratado Teórico y Práctico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual*, Tomo I, Vol. I, traducción de la 5ª edición por L. Alcalá Zamora y Castillo, Ejea, Buenos Aires, 1962, págs. 293 y sig. La cursiva nos pertenece.

No obstante ello, modernamente se ha intentado sumarle *otras* funciones a la responsabilidad civil, amén de aquella reparadora. Es así como se comenzó a hablar de una función preventiva y otra punitiva o sancionadora<sup>8</sup>. Enrolado en esa última corriente se intentó dotar a la responsabilidad civil, en el nuevo ordenamiento, de aquellas tres funciones: *preventiva, punitiva y reparadora*. Pensando que así se establecía un “sistema”<sup>9</sup>.

En ese orden de ideas el Anteproyecto de Código Civil y Comercial de 2012, en una de sus versiones, reguló ese tríptico de funciones predicadas de la moderna responsabilidad civil (art. 1708<sup>10</sup>). Sin embargo, debemos aclarar que la *función punitiva* sólo estaba contemplada para los derechos de incidencia colectiva (art. 14 inc. c<sup>11</sup>). En efecto, rezaba el art. 1714 del Anteproyecto: “*El juez tiene atribuciones para aplicar, a petición de parte, con fines disuasivos, una sanción pecuniaria a quien actúa con grave menosprecio hacia los derechos de incidencia colectiva... La sanción tiene el destino que le asigne el juez por resolución fundada*”<sup>12</sup>. Pero aún hay más, puesto que a pesar de tener ese acotado<sup>13</sup> campo de aplicación, por iniciativa del Poder Ejecutivo Nacional,

---

Claro está que no se pensaba ni remotamente en algo parecido al instituto que se denomina, modernamente y en forma incorrecta, como “daño punitivo”.

<sup>8</sup> Por nuestra parte pensamos que siempre la responsabilidad civil cumplió al menos esas tres funciones. Por otro lado, en el Derecho anglosajón es todavía más clara esa aludida función punitiva.

<sup>9</sup> Si bien se pretende encarar normativamente a la responsabilidad civil como si se tratase de un “sistema”, desde nuestro enfoque no llega a configurarse como tal. Es decir que no constituye un “conjunto de reglas o principios sobre la materia, racionalmente enlazados entre sí”. Para ello se debiera de haber estructurado teniendo en consideración sus extremos (la acción, la norma jurídica, el responsable y el damnificado) siempre relacionados con su núcleo (el daño); al menos si enfocamos su aspecto reparador, compensador o resarcitorio, que constituye su clásica función. No obstante ello, hay que reconocer que se brinda cierto orden al regular los presupuestos o elementos de la responsabilidad civil. En efecto, se parte de la *antijuridicidad* (la cual se presume) desde el art. 1717 y sig. Luego se regula lo atinente a los *factores de atribución* (tanto los subjetivos, cuanto los objetivos) (arts. 1721 y sig.), para después encarar el tema de la *relación causal* (arts. 1726 y sig.) y finalmente el *daño* por el que se debe responder (arts. 1737 y sig.). En las Secciones siguientes se regula la responsabilidad directa; por el hecho de terceros; la que deriva de la intervención de cosas y de ciertas actividades; la responsabilidad colectiva y anónima; supuestos especiales de responsabilidad; ejercicio de las acciones de responsabilidad; y la relación entre la acción civil con la penal.

<sup>10</sup> Anteproyecto de Código Civil y Comercial (versión del 15/03/2012): ARTÍCULO 1708.- *Funciones de la responsabilidad*. Las disposiciones de este Título son aplicables a la prevención del daño, a su reparación, y a los supuestos en que sea admisible la sanción pecuniaria disuasiva.

<sup>11</sup> Anteproyecto de Código Civil y Comercial (versión del 15/03/2012): ARTÍCULO 14.- *Derechos individuales y de incidencia colectiva*. En este Código se reconocen: a) derechos individuales; b) derechos individuales, que pueden ser ejercidos mediante una acción colectiva, si existe una pluralidad de afectados individuales, con daños comunes pero divisibles o diferenciados, generados por una causa común, según lo dispuesto en el Libro Tercero, Título V, Capítulo; c) derechos de incidencia colectiva, que son indivisibles y de uso común. El afectado, el Defensor del Pueblo, las asociaciones registradas y otros sujetos que dispongan leyes especiales, tienen legitimación para el ejercicio de derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar gravemente al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general.

<sup>12</sup> Anteproyecto de Código Civil y Comercial (versión del 8/06/2012): ARTÍCULO 1714.- *Sanción pecuniaria disuasiva*. El juez tiene atribuciones para aplicar, a petición de parte, con fines disuasivos, una sanción pecuniaria a quien actúa con grave menosprecio hacia los derechos de incidencia colectiva. Pueden peticionarla los legitimados para defender dichos derechos. Su monto se fija prudencialmente, tomando en consideración las circunstancias del caso, en especial la gravedad de la conducta del sancionado, su repercusión social, los beneficios que obtuvo o pudo obtener, los efectos disuasivos de la medida, el patrimonio del dañador, y la posible existencia de otras sanciones penales o administrativas. La sanción tiene el destino que le asigne el juez por resolución fundada.

<sup>13</sup> Por supuesto, corresponde aclarar que la multa civil, en el ámbito del Derecho de consumidor, tiene sus propias reglas, en donde sí se pueden aplicar los daños punitivos (art. 52 bis, ley N° 24240), tal como puede observarse de la propia sentencia que comentamos.

el mentado artículo se suprimió<sup>14</sup>; también se modificó el artículo referido a los derechos homogéneos de incidencia colectiva<sup>15</sup>.

En definitiva, sólo se podrá pregonar que la responsabilidad civil está regulada en el Código Civil y Comercial (Ley N° 26.994) teniendo en cuenta su función preventiva y reparadora (art. 1708). Nada tiene que ver, dicho sea de paso, la función punitiva (ex. art. 1714) con lo que los artículos 1714 y 1715 del nuevo Código predicán respecto de la punición excesiva y las facultades del juez, puesto que se ha seguido la técnica, al suprimirse el originario art. 1714 y a fin de mantener los números del articulado, de dividir el anterior art. 1715 en dos normas: precisamente los arts. 1714 y 1715<sup>16</sup>.

#### **IV.- LA LLAMADA MULTA CIVIL O DAÑO PUNITIVO CONTEMPLADO EN LA LEY DE DEFENSA AL CONSUMIDOR**

En el año 2008, se modificó la ley N° 24.240, incorporándose el art. 52 *bis* a su texto y que significó el ingreso al derecho nacional de la multa civil<sup>17</sup>, y que algunos prefieren denominar como daño punitivo, en el cual se establecen los requisitos para su aplicación conjuntamente con los parámetros brindados en el art. 47 inc. b) y 49 de la LDC.

##### *IV.1 Noción*

Bien se ha dicho, que los “daños punitivos juegan un rol preventivo, disuasivo, ejemplificador o sancionatorio, diferente en cuanto a sus reglas de determinación y finalidad de otras herramientas o esferas de responsabilidad del ordenamiento jurídico, como la responsabilidad penal, administrativa sancionadora o de las facultades sancionatorias del juez en el proceso ante supuestos de temeridad y malicia<sup>18</sup>”.

---

<sup>14</sup> Código Civil y Comercial, ARTÍCULO 1714.- *Punición excesiva*. Si la aplicación de condenaciones pecuniarias administrativas, penales o civiles respecto de un hecho provoca una punición irrazonable o excesiva, el juez debe computarla a los fines de fijar prudencialmente su monto.

<sup>15</sup> Código Civil y Comercial, ARTÍCULO 14.- *Derechos individuales y de incidencia colectiva*. En este Código se reconocen: a. derechos individuales; b. derechos de incidencia colectiva. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general.

<sup>16</sup> Ver, en este sentido y con un análisis más general de la nueva normativa, PADILLA, Rodrigo, *Curso de Responsabilidad civil: Teoría general, presupuestos, conferencias, jurisprudencia y nuevo Código Civil y Comercial*, UNSTA, 2014, pág. 17 y sig. “Cuestiones generales de la responsabilidad civil en el Código Civil y Comercial”, Revista Anales de Legislación Argentina, Luis F. P. Leiva Fernández (Director), La Ley, Año LXXXV, n° 27, octubre de 2015, pág. 171 y sig.; *Temas fundamentales de Derecho Civil en el nuevo Código de Derecho Privado*, Editado por Bibliotex e impreso en Advocatus, Tucumán-Córdoba, 2016, pág. 69 y sig.

<sup>17</sup> Puede consultarse con provecho: BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, “Los llamados daños punitivos son extraños a nuestro sistema de responsabilidad civil”, La Ley, 1994-B, 861; BRUN, Carlos A., “¿Hacia un derecho de daños preventivo y sancionador? Especial referencia a los llamados daños punitivos”, DJ, 2004-3-1228; CHAMATROPULOS, Demetrio A., *Los daños punitivos en la Argentina*, Errepar, Buenos Aires, 2009, pág. 143 y sig.; COLOMBRES, Fernando M., “Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor”, disponible en [www.laleyonline.com](http://www.laleyonline.com); KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, “¿Conviene la introducción de los llamados daños punitivos en el derecho argentino?”, Anales de la Academia Nacional de Derecho, 1993, N° 31, pág. 71; LÓPEZ HERRERA, Edgardo, *Los daños punitivos*, 1ª edición, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008; MOISÁ, Benjamín, “Los llamados daños punitivos en la reforma”, en MOISSET DE ESPANÉS, Luis, CORNET, Manuel, MÁRQUEZ, José F., MOISÁ, Benjamín, *Reparación de daños y responsabilidad civil*, Zavalía, Buenos Aires, 2009, Tomo 2, pág. 45 y sig.; PICASSO, Sebastián, *La ley de defensa del consumidor*, Comentada y anotada en PICASSO, Sebastián - VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto (Directores), La Ley, Buenos Aires, 2009, Tomo 1, pág. 597; PIZARRO, Daniel R., “Daños punitivos”, en *Derecho de Daños. Homenaje al Profesor Félix Trigo Represas*, La Rocca, Buenos Aires, 1993, pág. 283 y sig.; TRIGO REPRESAS, Félix A. - LÓPEZ MESA, Marcelo J., *Tratado de la Responsabilidad Civil*, 1ª edición, La Ley, Buenos Aires, 2004, Tomo I, pág. 557.

<sup>18</sup> ARIAS CÁU, Esteban J. - BAROCELLI, Sergio S., “Necesaria acreditación de una relación de consumo para los daños punitivos”, LA LEY 05/09/2014, 4; La Ley Online AR/DOC/2443/2014.

Se ha brindado, por autorizada doctrina, un concepto de la figura en estos términos. “Puede decirse que los daños punitivos o multas civiles son sanciones de carácter civil y de origen legal, que pueden implicar no sólo una obligación de dar (generalmente hablamos de una suma de dinero) sino también de otra índole (de hacer, por ejemplo), disuasiva, accesoria, de aplicación excepcional, que se impone al condenado en ciertos casos en los cuales el mismo ha actuado con dolo o culpa grave, generalmente con el fin de evitar que el mismo conserve ganancias (económicas, políticas o de otra especie) derivadas de su accionar ilícito, no obstante haber pagado las indemnizaciones correspondientes, aunque también su aplicación procede en otros supuestos en los cuales puede justificarse para castigar y prevenir conductas que merezcan un grado muy alto de reprochabilidad por parte de la sociedad<sup>19</sup>”.

#### *IV.2 Previa configuración de una relación de consumo*

En virtud que su regulación está inserta dentro del marco de la LDC, su aplicación se encuentra restringida a la previa configuración de una relación de consumo. Por ello, los pasos previos para su aplicación, exigen la determinación de un consumidor<sup>20</sup> (art. 1, LDC, art. 1092 CCyC), de un proveedor (art. 2, LDC, art. 1093 CCyC), dentro de una relación de consumo (art. 3, LDC, art. 1092 CCyC). De lo contrario, no se perfeccionará una relación de consumo y por ende no podrá ser aplicable la figura. Empero, una vez configurada la relación de consumo, debemos indagar *además* si se cumplen los parámetros fijados por el art. 52 *bis* y si han sido peticionados expresamente por el consumidor o damnificado.

#### *IV.3 Funciones de los daños punitivos. Comparación con las funciones de la responsabilidad civil*

Precisamente, los daños punitivos buscan cumplir con las funciones de prevención y sanción, puesto que se trata de un “*plus*” que se suma al *resarcimiento* que pudiera corresponder por el daño ocasionado por el proveedor. En este sentido, Álvarez Larrondo<sup>21</sup> señaló el doble carácter del instituto, pues su finalidad no es sólo la de castigar una conducta grave, sino también desalentarla en el futuro, es decir, que se trata de una sanción punitiva y preventiva a la vez, pero fundamentalmente *disuasiva* para evitar la reiteración de hechos similares. Por su parte, Irigoyen Testa<sup>22</sup> destacó que la función de los daños punitivos habilita a distinguir un aspecto principal y otro accesorio; el principal, es la disuasión de daños conforme con los niveles de precaución deseables socialmente, y por otra parte, la accesoria, es la sanción al dañador ya que, toda multa civil, por definición, tiene una finalidad *sancionatoria* por las circunstancias fácticas de ser una condena en dinero extra compensatoria.

Por ello, el juzgamiento de su habilitación en el caso (art. 1, CCyC) dependerá que se cumpla con esta doble finalidad para la cual se creó el instituto, máxime teniendo presente que se trata de *ilícitos económicos*, que se traducen en prácticas abusivas. Algunas de ellas, incluso, de ínfima significación económica individualmente consideradas, y por ello denominadas “micro daños”, pero que sumadas significan una gran ventaja económica para la empresa que las recibe en desmedro de los derechos del consumidor.

---

<sup>19</sup> CHAMATROPULOS, Demetrio A., *Los daños punitivos en la Argentina*, Errepar, Buenos Aires, 2009, pág. 21.

<sup>20</sup> ARIAS CÁU, Esteban J. “El Código unificado: Una propuesta sobre el ámbito subjetivo de consumidor”, DCCyE 2011 (octubre), 26/10/2011, 94; La Ley Online AR/DOC/3383/2011.

<sup>21</sup>ÁLVAREZ LARRONDO, Federico, “Un nuevo avance en materia de daños punitivos”, *Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa*, Año 2, N° 3, junio de 2011, pág. 115.

<sup>22</sup> IRIGOYEN TESTA, Matías, “¿Cuándo el juez puede y cuándo debe condenar por daños punitivos?”, *XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil*, Tomo 5, Córdoba, 2009. Cuaderno de ponencias, pág. 111.

Consideramos que el hecho que el interés tutelado sea de carácter “económico” no es óbice para la aplicación de este tipo de sanciones. Adviértase que el art. 52 *bis* de la LDC “castiga” incumplimientos contractuales y legales, sin distinguir entre éstos si se trata de cuestiones de salud, seguridad o patrimonio de las personas. Seguramente la *gravedad del hecho* surge más palmaria en cuestiones que afectan a la salud o vida de los consumidores, pero ello no implica la exclusión de otros tipos de derechos vulnerados que también habiliten la aplicación de la multa civil. En definitiva, lo que se busca es *desalentar* conductas abusivas de las empresas que aprovechando de su situación de poder obtienen beneficios económicos a costas de los consumidores. La multa persigue una sanción que beneficia directamente a los consumidores lesionados —si el destino del daño punitivo es para ellos, tal como lo manda el actual art. 52 *bis*- e indirectamente a toda la sociedad expuesta a estas prácticas abusivas si se consigue desmantelarlas.

## V.- CONCLUSIONES

En primer lugar, a nuestro juicio no hay duda que en el caso se configuró una relación de consumo<sup>23</sup> en virtud de darse un consumidor de servicios (telefonía fija) con un proveedor (Telecom). En segundo lugar, resultaba aplicable —*prima facie*— la figura legal de los daños punitivos (art. 52 *bis*, LDC). En tercer lugar, si bien se realizan consideraciones generales<sup>24</sup> en torno a la procedencia de la figura, nos hubiera gustado un análisis más estricto de los requisitos y de los parámetros legales establecidos para la figura. En cuarto lugar, el monto otorgado al damnificado *nos sabe a poco* (0,5% del monto máximo legal) puesto que no cumple con la función disuasiva del instituto, teniendo en cuenta “la posición en el mercado del infractor, la cuantía del beneficio obtenido, el grado de intencionalidad<sup>25</sup>, la gravedad de los riesgos y perjuicios sociales derivados de la infracción y su generalización...” (art. 49, LDC). Empero, más aún, cuando no se ha tenido en cuenta la “reincidencia<sup>26</sup>” de la empresa proveedora...

Finiquitando: aplaudimos este tipo de sentencia en donde se protege al más débil y que no es otro que el consumidor que tuvo que andar peregrinando con el fin del reconocimiento de su derecho: un simple cambio de domicilio de línea telefónica fija...

---

<sup>23</sup> ARIAS CÁU, Esteban J. “Relación de consumo, competencia territorial y secuestro prendario”, LA LEY 11/03/2016, 11/03/2016, 4; La Ley Online AR/DOC/3495/2015.

<sup>24</sup> Considerando V de la sentencia comentada: “En el supuesto de autos, el incumplimiento del proveedor ha sido palmario respecto de sus obligaciones legales para con el usuario o consumidor alterando la relación de consumo, adicionado por la posición de poder y con ello la indiferencia, el menoscabo o menosprecio demostrado frente al derecho de la parte más débil obligada a soportar el peso de un largo y penoso peregrinar, a la postre insatisfecho, y que ha culminado con el ejercicio de la acción judicial. Además, el artículo 42 de la Constitución Nacional reconoce el derecho de los consumidores o usuarios de bienes y servicios a condiciones de trato digno y equitativo, en tanto que el art. 8 bis, ley 26.361, de defensa del consumidor, enuncia en su texto el trato digno y sanciona las conductas abusivas”.

<sup>25</sup> ARIAS CÁU, Esteban J. “La defensa del consumidor: pasado, presente y futuro a la luz del proyecto de Código Civil 2012”, 25/06/2013, Microjuris MJ-DOC-6329-AR | MJD6329: “Si bien compartimos que la norma está mal redactada, no es menos cierto que su utilización prudente por los jueces, en aquellos casos en que se acredite la configuración de un ilícito grave y malicioso por parte del proveedor, implica que el monto debe ser importante, y tener relación con el límite fijado por el art. 47 in fine: esto es, \$ 5.000.000”

<sup>26</sup> CCiv y Com San Pedro de Jujuy, Sala IV, 18/12/2012, in re "Montaldi Juan José c/ Telecom Argentino S. A.", MJJ77163. Ver nota a fallo de COLOMBRES, Fernando M., "El usuario del servicio de telefonía y los daños punitivos", LL NOA 2013 (junio), 477; TAMBUSI, Carlos E., “Un buen criterio de apreciación del daño punitivo en el juicio equivocado. Comentario al caso "Montaldi Juan José c/ Telecom Argentina S. A." [en línea], Microjuris, Doctrina, MJD6302. En el precedente “Montaldi” del año 2012, la Cámara homónima pero sede San Pedro de Jujuy, también en un caso de incumplimiento del cambio de domicilio requerido, concedió al consumidor la suma de \$25.000, en concepto de daño punitivo...