

Danos Y Perjuicios Interrupcion Del Servicio Telefonico Responsabilidad De La Prestataria Exoneracion Del Estado Nacional

JURISPRUDENCIA

Daños y perjuicios. Interrupción del servicio telefónico.

Responsabilidad de la prestataria. Exoneración del Estado nacional Se confirma el fallo en cuanto acogió parcialmente la demanda de daños deducida contra la empresa de telefonía por la interrupción del servicio, desestimando el rubro lucro cesante y reconociendo una indemnización por la ?imagen corporativa? y ?pérdida de posicionamiento en el mercado?; también se mantiene el rechazo de la acción contra el Estado por omisión de control. En Buenos Aires, a 4 de diciembre de 2018, reunidos en acuerdo los señores jueces de la Sala IV de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, a efectos de conocer sobre los recursos de apelación interpuestos en los autos ?Textil Eloin SA c/ EN y otro s/ daños y perjuicios?, contra la sentencia de fs. 1155/1164, el Tribunal estableció la siguiente cuestión a resolver: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? El señor juez de Cámara Rogelio W. Vincenti dijo: 1º) Que Textil Eloin SA, empresa dedicada a la ?...confección de prendas, calzados y accesorios para hombres y niños menores que tiene venta al público por mayor y menor en el ámbito nacional e internacional...? (fs. 312) demandó a Telefónica de Argentina SA por la suma de \$1.000.000 por los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato de prestación del servicio telefónico consistentes, básicamente, en el ?lucro cesante-daño material? (fs. 325 y ss.) y en los daños a la ?imagen corporativa? y al ?posicionamiento en el mercado? (fs. 337/348). Con posterioridad, readecuó el monto de la pretensión a la suma de \$885.000 (v. fs. 423/425) y amplió su pretensión contra el Estado Nacional por la ?... omisión en el cumplimiento de sus deberes de contralor o vigilancia...? (fs. 397vta., segundo párrafo). 2º) Que, por sentencia de fs. 1155/1164, el señor juez de la anterior instancia, por un lado, rechazó la demanda contra el Estado Nacional (ex Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios, actual Ministerio de Modernización y Comisión Nacional de Comunicaciones, en adelante CNC, actual Ente Nacional de Comunicaciones -ENACOM-), en cuanto la actora le imputaba ser ?...responsable solidario por la omisión en el cumplimiento de sus deberes de contralor y vigilancia...? sobre la prestación del servicio telefónico (v. fs. 1155vta.). Por el otro, en cambio, hizo parcialmente lugar a la pretensión contra Telefónica de Argentina SA de que abonara a la actora una indemnización por los daños y perjuicios derivados de la interrupción del servicio de telefonía durante el período comprendido ?...entre los fines de marzo-principios de abril de 2007 y el 31 de julio de ese mismo año...? que afectaron sus actividades comerciales (v. fs. 1155, primer párrafo). En cuanto a la responsabilidad del Estado Nacional señaló que la demanda fue ?...encuadrada como un supuesto de responsabilidad extracontractual del Estado por omisión...? ya que la actora consideró que aquél no había cumplido adecuadamente con sus deberes de contralor o vigilancia pues no ?...arbitró medida alguna a favor de la restauración del servicio telefónico por ella tutelado...? (v. fs. 1158, tercer párrafo). El magistrado de grado destacó que, contrariamente a lo manifestado por la demandante, la CNC ?...lejos de incurrir en la falta de servicio de control que le imputa la actora, ha instruido actuaciones contra Telefónica de Argentina SA por los diversos incumplimientos en que incurrió, los cuales terminaron con la imposición de sanciones a la prestadora...? (v. fs. 1158vta., cuarto párrafo). Así, tras efectuar una detallada reseña de lo actuado en el expediente administrativo iniciado contra la prestataria del servicio telefónico, concluyó que se debía desestimar la demanda toda vez que el ente de control estatal ?...procedió, en primer lugar y de forma inmediata a la presentación de la denuncia correspondiente, a intimar a Telefónica de Argentina SA a que reparara las líneas de teléfono afectadas y, posteriormente, a sancionarla por los incumplimientos registrados...? (v. fs. 1159vta, in fine). Agregó que la actora había consentido las resoluciones y notas que surgen de dichas actuaciones y que, además, tuvo la posibilidad de utilizar ?... las herramientas previstas en el ordenamiento legal vigente ante el supuesto de que, a su entender, hubiera tardanza o demora en el obrar del órgano administrativo...? (v. fs. 1160). Sentado lo anterior, consideró que Telefónica de Argentina SA era objetivamente responsable toda vez que, como prestataria del servicio de telefonía, tenía una relación contractual con la actora que debió cumplir adecuadamente. En ese sentido, resaltó que ?... cuando existen cobros indebidos, o la interrupción del servicio ha generado perjuicios al usuario, aquélla debe responder en la medida que se configuren los recaudos que al efecto establece el Código Civil independientemente de la obligación que pesa sobre ella de abonar las multas que sean pertinentes...? (v. fs. 1160, segundo párrafo). Con base en la prueba producida en autos concluyó en que la prestadora del servicio incumplió numerosas obligaciones, especialmente las relacionadas con la no interrupción del servicio telefónico contratado, en clara contravención con el ?Reglamento de Clientes del Servicio Básico Telefónico? y a lo dispuesto por la CNC para el caso concreto (v. fs. 1160/1160vta.). Dijo que de las notas y decisiones del órgano de control surgía que la actora sufrió cortes en el servicio en varias líneas telefónicas, que habitualmente eran utilizadas para el desarrollo de su actividad comercial, y que ?...ante los reclamos formulados, Telefónica de

Argentina SA omitió informarle adecuadamente, circunstancia que jugó en detrimento del cliente, quien se encontró privado de acceder normalmente al servicio público de telefonía básica...? (v. fs. 1160vta., segundo párrafo). Añadió que los informes presentados por el Estado Nacional a fs. 668/670 y 747/749 probaban los cortes de las líneas denunciadas por la actora ?...encontrándose admitido y probado que la prestataria efectivamente incurrió en las interrupciones de servicio...? en los períodos denunciados (v. fs. 1160vta., tercer párrafo); y destacó, también, que no existía prueba alguna que acreditara que la falla se hubiera producido en el cableado interno del edificio del cliente ?...lo que permite sostener que la falta de servicio corresponde a una negligencia por parte de la empresa telefónica al no constatar de dónde provenía el desperfecto, ni dejar constancia que el cableado bajo su responsabilidad se encontraba en buen funcionamiento...? (v. fs. 1161, primer párrafo). En oportunidad de resolver sobre la procedencia de los rubros indemnizatorios reclamados, puso de relieve que de la pericia contable agregada a estas actuaciones surgía con meridiana claridad que, en el período en que el servicio telefónico estuvo interrumpido, se verificó una baja en las ventas de los productos que comercializaba la actora. Sin embargo, advirtió que no existía prueba suficiente que justificara que esa merma ?...no habría ocurrido (u ocurrido con la intensidad expuesta en el peritaje) si no se hubiera producido la interrupción en cuestión...? (v. fs. 1162, segundo párrafo). En ese orden de ideas, advirtió que muchos otros factores pudieron influir negativamente, como la disminución de la demanda de los productos ofertados, mejoras en la competitividad de otras empresas del rubro, cambios en las tendencias de la moda en materia indumentaria, o bien la ?puesta de una inadecuada política comercial? (v. fs. 1162, tercer párrafo), circunstancias que pudieron generar la caída de las órdenes de compras y, consecuentemente, de las ventas y retracción de la clientela. Por lo demás, dijo que la actora no tenía asegurado ?un crecimiento sostenido de ventas ni el mantenimiento de la cartera de clientes? y, además, que contaba con otros medios de comunicación con sus clientes (cfr. correos electrónicos que surgían de sus catálogos de las presentaciones de temporadas de la marca y del catálogo argentino de franquicias 2003-2007 y 2008-2009) (v. fs. 1162vta., segundo párrafo). Por todo ello, decidió desestimar la pretensión resarcitoria vinculada al lucro cesante. No obstante ello, admitió una reparación económica en relación con los daños sufridos a la ?imagen corporativa? y a ?la pérdida de posicionamiento en el mercado? de la empresa. Al respecto, dijo que, más allá de que contaba con otros medios de comunicación, no se podía soslayar teniendo particularmente en cuenta el año en que sucedieron los hechos, la importancia que el servicio telefónico tenía para asegurar la operatoria con aquellos clientes ubicados en el interior del país. Explicó que la interrupción del servicio telefónico ?...fue un hecho que, como es fácil de advertir en plaza, genera suspicacia, rumores o dudas en los agentes del mercado acerca de la responsabilidad, seriedad y, especialmente, de la continuidad de la accionante, formando la creencia de que la empresa no operaba más, circunstancia que ya de por sí genera un perjuicio...? (v. fs. 1163, cuarto párrafo). Teniendo en cuenta el volumen de la actividad que desarrollaba, las consecuencias ?disvaliosas? derivadas de la incomunicación que fueron reseñados en los testimonios agregados a la causa y las conclusiones vertidas por el perito en comercialización estratégica designado en autos (v. fs. 1032/1038), relativas al posicionamiento de la empresa en el mercado y su trascendencia e importancia, concluyó que se debía fijar como resarcimiento por ambos ítems la suma de ciento cincuenta mil pesos (\$150.000). Dispuso, también, que los intereses devengados debían ser calculados a la tasa pasiva promedio que publica el BCRA (art. 10 del decreto 941/91, art. 622 del Código Civil), desde el 17 de abril de 2007, fecha en que se había producido la interrupción del servicio telefónico y, en consecuencia, el hecho generador del daño (cfr. notas CNC 666443/10 y 666444/10 en relación a la denuncia 104213/07) y hasta la fecha de su efectivo pago. Por último, impuso las costas a Telefónica de Argentina SA por resultar sustancialmente vencida (art. 68, primer párrafo, del CPCCN), mientras que las relativas a la pretensión incoada contra el codemandado Estado Nacional dispuso que fueran soportadas en el orden causado, en atención a que la actora pudo creer que le asistía mejor derecho (fs. 1164, primer párrafo). 3º) Que, contra ese pronunciamiento, dedujeron recursos de apelación el Estado Nacional (Ministerio de Modernización), Telefónica de Argentina SA y la actora (v. fs. 1165/1166, 1168 y 1170), que fueron concedidos libremente a fs. 1167, 1169 y 1171, respectivamente. Puestos los autos en la Oficina (fs. 1173), la actora presentó su expresión de agravios a fs. 1173/1182, que fue contestada por el Estado Nacional a fs. 1197/1198vta. y por Telefónica de Argentina SA a fs. 1201/1202. El memorial del Estado Nacional obra a fs. 1165/166vta. y su réplica a fs. 1189/1190vta. Por último, Telefónica de Argentina SA presentó sus quejas a fs. 1186/1187vta., que fueron contestadas por Téxtil Eloin SA a fs. 1191/1195. 4º) Que, en su expresión de agravios, la actora pone de manifiesto, básicamente, que el rechazo de la pretensión iniciada contra el Estado Nacional le causa un agravio irreparable, porque el magistrado no tuvo en cuenta que, si bien aquél intimó a la empresa de telefonía a que procediera a restablecer el servicio, lo cierto es que impuso sanciones que no ejecutó y ?...reconoce que la accionada responde tardíamente las intimaciones...? (v. fs. 1176, cuarto párrafo). Dice, también, que resulta arbitrario ?...expresar que la actora consintió las resoluciones y notas en cuestión, desde que no ha tenido oportunidad de cuestionar tales resoluciones porque en la práctica nunca fue notificada de la presunta desobediencia...? (v. fs. 1176vta., segundo párrafo). En definitiva, sostiene que el argumento del a quo para desestimar la demanda contra el Estado Nacional ?... importa lisa y llanamente olvidarnos del planteo constitucional que establece el derecho de

peticionar a las autoridades y espera de ella una resolución conforme a derecho...? (v. fs. 1177, primer párrafo) y, por ello, solicita que se modifique la sentencia apelada en este aspecto y se ordene dictar una nueva acerca de la responsabilidad del mencionado codemandado. Pone de resalto que la sentencia de grado incurrió en una grave contradicción al rechazar la indemnización por lucro cesante, porque si bien inicialmente se reconoció que, durante el período en que el servicio telefónico se vio interrumpido habían bajado las ventas de la empresa, posteriormente se decide desestimar el pedido de reparación. Agrega que "...se han acercado pruebas de irrefutable valor, tanto por sus consideraciones y excelencia en la producción de la misma..."; y que merece "...especial consideración la realizada por el experto en Marketing y comercialización...quién demostró no solo un amplio conocimiento del tema sino que realizó una impecable pericia acompañada por los elementos sobre los que versare su tarea..." (v. fs. 1178vta., primer párrafo). Tras señalar que la pericia contable agregada a la causa no había sido impugnada por los demandados, puntualiza que es inadmisibile que la sentencia de grado, por un lado, reconozca la existencia de un daño resarcible en relación con la "imagen corporativa" y la "pérdida de posicionamiento en el mercado" y, por otro, decida rechazar la indemnización por el "lucro cesante" sufrido. También se queja por la suma de la condena en relación con los únicos rubros reconocidos (\$150.000) por ser "extremadamente exigua" y solicita que se la eleve "... en proporción a la entidad del juicio de los demás temas objeto de la presente acción..." (v. fs. 1180, tercer párrafo). Por último, se agravia por la tasa de interés pasiva fijada en la sentencia y pide que se aplique la prevista por la Comunicación B 11678, Circular OPRAC 1-896 del BCRA "...por ajustarse a un concepto de justicia y de equidad..." y "...ante el supuesto de que ... no acojan las tasas denunciadas, solicita se aplique la 'tasa activa Banco Nación', por así corresponder a derecho..." (v. fs. 1182).

5°) Que, Telefónica de Argentina SA alega que, contrariamente a lo expresado por el juez de grado, en todo momento cumplió debidamente con el "Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico" y realizó los "...relevamientos correspondientes y ha[bía] advertido que la falla se encontraba en la instalación del cliente..." (v. fs. 1186, quinto párrafo). Así, menciona que el estado del cableado telefónico interno era responsabilidad de la actora propietaria del edificio y no de la compañía prestadora del servicio de telecomunicaciones (arts. 39 del citado reglamento y 15, inc. a, de su Anexo II y pto. 13.10.3.3, inc. a, del decreto 32/90), y que durante el período cuestionado únicamente se registró un reclamo de la demandante del 30 de abril de 2007 respecto de una sola línea telefónica, que fue contestado el 3 de mayo de ese año, es decir, dentro del plazo de 72 horas previsto en el art. 31 del mencionado reglamento. En cuanto al resarcimiento por daños a la "imagen corporativa" y "pérdida de posicionamiento en el mercado" aduce que, más allá de que no existen pruebas contundentes al respecto, la sentencia apelada "...incurre en una notable contradicción, toda vez que, al momento de rechazar el lucro cesante argumenta que la actora contaba con otros canales para poder operar y, en tal sentido hace referencia a la página web de la empresa y de los correos electrónicos..." (cfr. fs. 1086vta., séptimo párrafo), sin tener en cuenta que, al hacer lugar al daño por los rubros "imagen corporativa" y "posicionamiento en el mercado" alega que la falta del servicio telefónico básico hizo presumir a los potenciales clientes "...que la empresa no continuaba operando..." (v. fs. 1087, primer párrafo). Dicha contradicción, así como la falta de prueba de tales daños, bastan, según sus dichos, para revocar lo decidido. Por último, advierte que la demanda prosperó sólo en un 15%, razón por la que, en caso de que se confirme lo decidido al respecto, se deben imponer las costas del juicio en un 85% a la demandante y en un 15% al demandado.

6°) Que, finalmente, el Estado Nacional (Ministerio de Modernización) se agravia de que los gastos causídicos de la anterior instancia correspondientes al rechazo de la pretensión promovida en su contra, hayan sido impuestos en el orden causado. Al respecto, alega que se debe aplicar el principio objetivo de la derrota que prevé el art. 68, primer párrafo, del CPCCN (v. fs. 1184/1185vta.) y, en consecuencia, modificar en este aspecto lo decidido en la instancia de grado e imponer íntegramente las costas a la actora vencida.

7°) Que, en primer término, se examinarán los planteos de la actora referidos al rechazo de la demanda contra el Estado Nacional y a continuación los de Telefónica de Argentina SA relativos a su falta de responsabilidad en el caso de autos. Posteriormente, se analizarán los agravios de la demandante y de Telefónica de Argentina SA atinentes a los rubros indemnizatorios reconocidos y rechazados y, por último, se tratarán las quejas de la actora sobre la tasa de interés y las de ambas codemandadas sobre las costas del juicio.

8°) Que, ello sentado, cabe recordar que en materia de responsabilidad extracontractual del Estado deben concurrir ciertos recaudos de orden genérico para su procedencia, esto es que: a) el Estado haya incurrido en una falta de servicio (art. 1112 del ex Código Civil), b) el actor haya sufrido un daño cierto y c) exista una relación de causalidad adecuada entre la conducta estatal impugnada y el daño cuya reparación se persigue (Fallos: 328:2546 y 333:1623). Ahora bien, con relación específica al caso de autos, toda vez que la actora imputa responsabilidad del Estado por omisión, es pertinente señalar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha distinguido en estos supuestos los casos de mandatos expresos y determinados en una regla de derecho, en los que puede identificarse una clara falta de servicio en los términos del antiguo art. 1112 del Código Civil, de aquellos otros casos en los que el Estado incurre en alguna inacción cuando está obligado a cumplir una serie de objetivos que son fijados por la ley solo de un modo general e indeterminado, en todo caso, como propósitos a lograr en la medida de lo posible. En este último supuesto, es decir, cuando se alega el incumplimiento de mandatos jurídicos

indeterminados, la jurisprudencia ha sido sumamente restrictiva en el conocimiento de la responsabilidad patrimonial estatal (Fallos: 330:563; 333:2426 y 336:1642, entre muchos otros). También ha dicho que en casos de omisión derivadas del ejercicio del poder de policía solo puede haber responsabilidad del Estado Nacional si incumplió el deber legal que le imponía evitar el evento lesivo. La conclusión contraria solo se podría sostener si fuere verdad que el Estado es un ente asegurador de todo hecho dañoso que se cometiera (Fallos: 329:2088). Por último, se debe añadir que para otorgar una reparación se requiere, de modo ineludible, comprobar efectivamente los daños y determinarlos con precisión en sede judicial. En esta tarea se excluyen de las consecuencias resarcibles a los daños meramente eventuales o conjeturales en la medida en que la indemnización no puede representar un enriquecimiento sin causa (Fallos: 330:2748, entre otros, y art. 3° de la ley 26.944).

9°) Que, a la luz de lo expuesto, en cuanto al rechazo de la demanda por daños y perjuicios iniciada contra el codemandado, se debe recordar que, inicialmente, Textil Eloin SA promovió la demanda contra Telefónica de Argentina SA ?... por los daños y perjuicios ocasionados por el incumplimiento del contrato de prestación del servicio telefónico...? (v. fs. 311/363) y, posteriormente, amplió su pretensión contra el Estado Nacional por la ?... omisión en el cumplimiento de sus deberes de contralor o vigilancia...? (v. fs. 397vta., segundo párrafo). Esta última petición fue desestimada por el juez de grado atento a que la demandada ?... lejos [de] incurrir en la falta de servicio por omisión de control que le imputa la actora, ha instruido actuaciones contra Telefónica de Argentina SA por los diversos incumplimientos en que incurrió, los cuales terminaron con sanciones a la prestadora...? (v. fs. 1158vta., cuarto párrafo). Se debe adelantar que los agravios de la demandante no controvierten adecuadamente los fundamentos referidos a que el Estado Nacional realizó todas las gestiones posibles a su alcance para que la prestadora del servicio cumpliera con sus obligaciones ?...estableciendo intimaciones y sanciones de multas, por los incumplimientos registrados...? (v. también relato de las medidas adoptadas a fs. 1159/1159vta.). En efecto, la propia apelante señala en su expresión de agravios que tal actividad ?... no es motivo de cuestionamiento ahora...? (v. fs. 1175vta., tercera parte) y tan sólo se queja de que ?ante la manifiesta desobediencia de Telefónica de Argentina SA?, la CNC la intimó a cumplir con sus obligaciones pero no ejecutó las sanciones pertinentes y, por otra parte, advierte que ?...resulta arbitrario expresar que la actora consintió las resoluciones y notas en cuestión, desde que no ha tenido oportunidad de cuestionar tales resoluciones...? (v. fs. 1176vta., segundo párrafo). Ahora bien, tales argumentaciones no resultan válidas atento a que, en definitiva, para decidir como lo hizo, el juez de grado examinó adecuadamente las constancias de la causa, de las que se desprende que el Estado Nacional (por medio de la CNC) dio efectivo cumplimiento a sus deberes legales de control, en tanto intervino y dio respuesta a las denuncias de la usuaria del servicio telefónico, instruyó las actuaciones administrativas correspondientes, intimó al restablecimiento del servicio e incluso impuso las sanciones pertinentes. En suma, no hubo falta de servicio del ente estatal en su deber de controlar y ejecutar todas las medidas pertinentes para lograr que la empresa prestadora del servicio de telefonía restableciera la línea, circunstancia que finalmente sucedió, como lo prueban las constancias del expediente administrativo acompañado a la causa (v. fs. 665, 666, 745/746, 793, 815 y 834, entre otras). En tales condiciones, el hecho de que finalmente la demandante hubiera sufrido algún perjuicio no invalida que el órgano estatal adoptó las medidas que correspondían a su función de control. Por ello, las alegaciones de la actora sólo traducen su disconformidad con la decisión adoptada por el magistrado pero no logran demostrar, como es imprescindible, que aquélla padece de vicios graves que impongan su descalificación como acto judicial válido.

10) Que, ahora corresponde tratar los agravios de Telefónica de Argentina SA contra la sentencia, en cuanto consideró que incumplió las pautas del respectivo contrato y las obligaciones previstas por el ?Reglamento General de Clientes del Servicio Básico Telefónico?. Las defensas de la empresa prestataria se centran, básicamente, en que no incurrió en irregularidad alguna ya que, respecto de la prestación del servicio de telefonía básica, había ?...realizado los relevamientos correspondientes y ha[bía] advertido que la falla se encontraba en la instalación del cliente, y, en virtud de la legislación aplicable no correspondía...realizar tareas respecto al cableado interno del edificio donde se encontraba la parte actora...? (v. fs. 1186, quinto párrafo). Estos planteos son meras reiteraciones de alegaciones anteriores referidas a que el arreglo del cableado del teléfono estaba a cargo de la demandante, sin que la apelante aporte fundamento ni prueba alguna que acredite ésta última circunstancia. Tampoco logran conmover la decisión del juez a quo, en cuanto a que existió una falta en el servicio al no haberse constatado el origen del desperfecto ni dejar constancia de que el cableado bajo su responsabilidad se encontraba en buen funcionamiento. Máxime si la empresa telefónica tampoco acreditó que hubiera comunicado a Textil Eloin SA la situación que se dice comprobada (desperfecto en el cableado interno de la empresa) para que tomara las medidas pertinentes, omisión que, como lo advirtió el magistrado, implicó una seria indiferencia frente al reclamo del usuario ante la urgencia manifestada por este en las distintas comunicaciones. (v. fs. 1161, primer párrafo). Cabe destacar, también, que de la prueba documental se desprende la denuncia que la actora efectuó ante la CNC el 11 de mayo de 2007 (v. fs. 643/648), así como también la carta documento que previamente había enviado a Telefónica de Argentina SA, el 3 de mayo de ese mismo año, en la que le comunicaba que ?... desde hace aproximadamente un mes he solicitado la reparación de las líneas telefónicas ... , sin que hasta el presente se reintegrare dichas líneas al servicio, las que hasta el

presente continúan sin servicio. Pongo en su conocimiento que las mismas tienen carácter de comerciales y que en la práctica han determinado la incomunicación de la citada empresa con sus clientes, proveedores, etc., por lo que hago expresa reserva de acciones y derechos...? (v. fs. 649). Telefónica de Argentina SA argumenta que durante el período cuestionado únicamente se registró, el 30 de abril de 2007, un reclamo sobre una de las líneas telefónicas, que habría sido solucionado, según sus dichos, el 3 de mayo de ese mismo año -es decir, dentro del plazo de 72 horas previsto en el art. 31 del mencionado reglamento-, pero no se hace debido cargo de la carta documento enviada por la actora, en la que, como se transcribió, se le comunicaban las interrupciones del servicio respecto de la totalidad de las líneas telefónicas. Tampoco menciona ni controvierte los dichos del juez referidos a la posterior denuncia realizada ante la CNC y a las reiteradas intimaciones para que procediera al restablecimiento del servicio, que -vale destacar- no fueron cumplidas en tiempo y forma. En suma, la sentencia de la anterior instancia trató adecuadamente la responsabilidad de Telefónica de Argentina SA, al examinar la documentación aportada a la causa de la que se desprendían las interrupciones del servicio telefónico que había sufrido la actora (v. fs. 1160vta., 668/670 y 747/749), sin que ello fuera debidamente rebatido por la apelante. Por lo demás, se debe poner de resalto que únicamente son quejas sobre la evaluación y ponderación que realizó el magistrado de grado sobre la prueba producida en autos. 11) Que, contrariamente a lo que expresan la actora y la empresa prestataria en sus respectivos memoriales (v. fs. 1178/1178vta. y 1186vta./1187), no existe contradicción en la decisión del a quo de desestimar el rubro lucro cesante y reconocer una indemnización por la ?imagen corporativa? y ?pérdida de posicionamiento en el mercado?, porque ambos rubros son independientes y esencialmente distintos y el rechazo de uno no implica necesariamente la desestimación del otro o viceversa. El lucro cesante está configurado por las ventajas económicas esperadas de acuerdo a las probabilidades objetivas debida y estrictamente comprobadas, cuya admisión requiere una acreditación suficiente del beneficio económico y que exista un concreto grado de probabilidad de que el daño se convierta en cierto (Fallos: 328:4175; 338:1477), o como también se ha definido, es la ganancia legítima dejada de obtener por el damnificado a raíz de un ilícito o del incumplimiento de la obligación, cuya estimación implica una reconstrucción hipotética de aquello que podría haber ocurrido (Pizarro, Ramón Daniel Vallespinos, Carlos Gustavo, Compendio de derecho daños, Hammurabi-José Luis Depalma Editor, Buenos Aires, 2014). La ?imagen corporativa? es el conjunto de creencias y asociaciones (sean estas verdaderas o falsas), sentimientos y percepciones que se genera en el público con relación a una determinada empresa, mientras que, el ?posicionamiento en el mercado? es la imagen que ocupa la marca, producto, servicio o empresa en la mente de los potenciales consumidores en relación con otros productos de la competencia (v. definiciones que surgen de la pericia obrante a fs. 1033vta./1034vta., que no fueron específicamente cuestionadas). En virtud de ello, la sentencia ha examinado adecuada e independientemente cada rubro teniendo en cuenta las conclusiones que surgen de la prueba producida en autos, en especial las pericias contable y de marketing. Al respecto, cabe recordar que la pertinencia y eficacia de la actividad probatoria se deben apreciar al momento de dictar la sentencia y, si bien en el proceso judicial las partes colaboran con el juez aportando las pruebas que entienden hacen a su derecho, lo cierto es que es el magistrado, en el momento de dictar el fallo, quien las valora a fin de determinar si son conducentes para demostrar el derecho invocado por las partes. En esa tarea intelectual, en la que pondrá fin al juicio, el juzgador no se encuentra limitado a las apreciaciones que las partes hayan hecho de las pruebas arrimadas a la causa, en tanto es él quien debe valorarlas en su conjunto para formarse la convicción de la procedencia de las pretensiones de cada uno de los contrarios en el proceso (cfr. esta Sala, ?Alec S.A. -TF 8513-A c/A.N.A.?, del 26/2/98 y ?Boutet, Leonardo Daniel c/ CPACF s/ daños y perjuicios?, del 13/3/12, entre muchas otras). Así, en relación con el lucro cesante, el a quo señaló que, aun cuando de las pericias se desprendía que la actora dejó de percibir ganancias en el período en cuestión, no se hallaba debidamente acreditado que la disminución de la demanda de los productos ofertados hubiera sido producto únicamente de la interrupción irregular del servicio telefónico, sino que, como bien lo indica, existieron otros factores que pudieron influir negativamente en el negocio (v. fs. 1162, tercer párrafo). Estas afirmaciones no han sido rebatidas por Textil Eloin SA. quien solamente centra su postura en que las pericias contable y de comercialización estratégica demostraron la existencia del perjuicio, pero no demuestra que ello haya sido una consecuencia de la falta o suspensión del servicio telefónico. En tal sentido, no controvierte adecuadamente las conclusiones de la sentencia, en especial cuando ahí se afirma que existieron otros múltiples factores que incidieron en la baja de las ventas y que no se encontraba demostrado con absoluta certeza que ésta circunstancia hubiera sido consecuencia directa de la suspensión del servicio telefónico básico. Por otro lado, al otorgar la indemnización por los daños a la ?imagen corporativa? y al ?posicionamiento en el mercado?, el juez examinó el informe del experto en comercialización estratégica y publicidad obrante a fs. 1032/1038 y del experto contable obrante a fs. 925/926 (ésta última no ha sido impugnada en autos, v. fs. 1124). Se debe hacer notar que, al decidir sobre estos rubros, el magistrado valoró las conclusiones del experto en marketing de las que se desprende que la interrupción del servicio telefónico creó una mala imagen de la empresa, especialmente en relación con su seriedad y competitividad y que ello provocó ?...hacia el público dos mensajes, uno, que los productos... no se consiguen en el mercado, y otro que la ?franquicia fracasó y tuvo que cerrar?...?. Así, no existía

contradicción alguna, tal como lo aduce la apelante, toda vez que estos daños derivan del hecho de que la falta de contacto a través de la líneas telefónica creó, según las conclusiones del perito, una imagen negativa hacia la marca y franquicia, ello independientemente de si efectivamente en algunos folletos figuraba la dirección de correo electrónico de la empresa. Además, respecto de su posicionamiento en el mercado, el experto mencionó que ?...al no atender las llamadas telefónicas parece que DAVOR cerró sus puertas... y la franquicia fracasó. Lo cual implica que su excelente posicionamiento se afectó...? (v. fs. 1036vta., primer párrafo). En virtud de lo precedentemente expuesto, se deben rechazar los agravios de la actora referidos al rechazo del rubro lucro cesante y los de Telefónica de Argentina SA atinentes a la concesión de los daños a la ?imagen corporativa? y ?posicionamiento en el mercado?, por ser rubros independientes y por no haberse aportado nuevos fundamentos que logren conmover lo decidido en la instancia de grado. 12) Que, Textil Eloin SA se queja del monto reconocido por los daños a la ?imagen corporativa? y al ?posicionamiento en el mercado?, por considerarlo ?manifiestamente insuficiente? (v. fs. 1180, tercer párrafo). Sin embargo éste solo argumento no basta para dejar sin efecto lo decidido, toda vez que de las pericias agregadas a las actuaciones no surge un monto preciso referido a estos daños ni se los ha discriminado respecto de otros rubros indemnizatorios, razón por la cual parece ajustado a derecho lo determinado por el señor juez de grado. Consecuentemente, toda vez que la suma indicada precedentemente no resulta arbitraria ni irrazonable y que, en definitiva, resultó ajustada a la apreciación prudencial del juez en los términos del art. 165 del CPCCN, corresponde rechazar los agravios atinentes a este aspecto de la cuestión. 13) Que también se debe desestimar el pedido de modificar la tasa de interés que surge de la sentencia. Ello es así, porque resulta aplicable al sub examine el criterio que ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación, acerca de que, a partir del 1º de abril de 1991, el cálculo de la tasa pasiva mantiene incólume el contenido económico de la prestación (doctr. Fallos: 315:158 y 992; 323:847; 328:2954, entre otras; en igual sentido, confr. esta Sala, causa 47.417/10 ?Sandoval Maureira, Andrea Elizabeth c/ EN - Mº Seguridad - PFA s/ daños y perjuicios?, sent. del 11/05/17, entre muchos otros). En virtud de ello, se debe confirmar la tasa fijada en la anterior instancia y desestimar los agravios de la demandante de fs. 1180/1181. 14) Que ahora se deben tratar las quejas sobre la forma en que se impusieron las costas en la instancia anterior. Los agravios de Telefónica de Argentina SA referidos a las costas impuestas por el fondo de la cuestión debe ser desestimados porque ésta resultó sustanciancialmente vencida en autos. En efecto, más allá de que se reconoció a la actora un monto menor al pretendido por los daños a la ?imagen corporativa? y al ?posicionamiento en el mercado?, lo cierto es que, en definitiva, la demanda prosperó en lo sustancial, toda vez que no sólo se declaró la responsabilidad de la empresa perstataria, sino que también se admitieron dos de los tres rubros reclamados. En consecuencia, se debe confirmar lo decidido por el juez de grado en cuanto le impuso íntegramente a dicha parte las costas de la anterior instancia (art. 68, primera parte, del CPCCN). Con relación a los agravios del Estado Nacional referidos a la imposición de las costas en el orden causado por el rechazo de la pretensión promovida en su contra, no se encuentran razones válidas para apartarse del principio rector que en la materia establece el art. 68 del citado código, que encuentra su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota. Por ello, se debe dejar sin efecto lo decidido al respecto e imponerlas íntegramente a cargo de la actora vencida, con costas. 15) Que, en esta instancia existieron mutuos vencimientos entre la actora y Telefónica de Argentina SA, por lo que resulta aplicable el art. 71 del CPCCN, que ordena que las costas se compensen o se distribuyan prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada una de las partes. A tales fines, se debe valorar la trascendencia de las pretensiones admitidas y desestimadas en su conjunto para apreciar prudencialmente el apropiado y equitativo prorrateo de los gastos causídicos (CNCom, Sala B, ?Moriconi, Pablo A. C/ Redes Eléctricas SACIF y otros?, [DJ, 2004-3,150]), pues no es pertinente una distribución que implique un balance matemático del resultado alcanzado (LL 1997-F, 153). En el caso tanto la actora como la codemandada Telefónica de Argentina SA repelieron con éxito las pretensiones de su contraria y resultaron vencidas en sus intentos de modificar la sentencia de primera instancia. En tales condiciones, considero prudente, en atención a la trascendencia de las cuestiones planteadas ante el tribunal y al resultado obtenido por ambas partes, distribuir las costas de esta alzada en el orden causado (arts. 68, segundo párrafo, y 71 del CPCCN). Por lo expuesto, voto por: 1º) desestimar los recursos de la actora y de Telefónica de Argentina SA y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 1155/1164 en todo cuanto fue materia de agravios; 2º) hacer lugar al recurso del Estado Nacional y modificar la sentencia en cuanto a los gastos causídicos de la instancia de grado por el rechazo de la pretensión promovida en su contra, los que se imponen íntegramente a la demandante. Con costas de esta instancia también a la actora vencida (art. 68, primer párrafo, del CPCCN) y 3º) en cuanto al fondo de la cuestión, imponer las costas de esta alzada en el orden causado conforme al considerando 15. Los señores jueces de Cámara Marcelo Daniel Duffy y Jorge Eduardo Morán adhieren al presente. En virtud del resultado que instruye el acuerdo que antecede, el Tribunal RESUELVE: 1º) Desestimar los recursos de la actora y de Telefónica de Argentina SA y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 1155/1164 en todo cuanto fue materia de sus agravios; 2º) Hacer lugar al recurso del Estado Nacional y modificar la sentencia en cuanto a los gastos causídicos de la instancia de grado por el rechazo de la pretensión promovida en su contra, los que se imponen íntegramente a

la demandante. Con costas de esta instancia también a la actora vencida (art. 68, primer párrafo, del CPCCN); 3º) En cuanto al fondo de la cuestión, imponer las costas de esta alzada en el orden causado (arts. 68, segundo párrafo, y 71CPCCN). Regístrese, notifíquese y devuélvase.

MARCELO DANIEL DUFFY JORGE EDUARDO MORAN ROGELIO W. VINCENTI

036162E