**AUTOS: “LEBRERO, LUIS ALBERTO C/ TELEFONICA DE ARGENTINA SA S/ SENTENCIAS JUICIOS SUMARIOS Y SUMARÍSIMOS”**

**TRIBUNAL: Sala I de la Cámara Apelaciones Civil y Comercial de Rosario**

**FECHA: 23/06/2023**

**COPETE: Se condena a Telefónica de Argentina S.A a indemnizar los daños y perjuicios ocasionados por informar injusta e infundadamente como deudor moroso al actor en la base de datos de Organización Veraz**

**VOCES: CIVIL Y COMERCIAL. DAÑOS Y PERJUICIOS. DERECHOS DEL CONSUMIDOR. CONDENA. INDEMNIZACION. TELEFONICA DE ARGENTINA S.A. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL. DAÑO MORAL. DAÑO PUNITIVO. DEUDOR MOROSO. ORGANIZACIÓN VERAZ.**

**SUMARIOS:**

*“El hecho de que Telefónica no haya tenido noticia del error o falsedad de los datos que le fueron suministrados cuando “alguien” solicitó el alta del servicio “Aplicateca”, en modo alguno dispensa la responsabilidad que se analiza en autos. Entonces, el reproche formulado por el juzgador en los términos del art. 1.710 del Código Civil y Comercial y del art. 4 de la Ley 25.326, debe ser confirmado en virtud de la responsabilidad que asumen los acreedores que proporcionan la información a los bancos de datos que prestan servicios de información comercial en denunciar datos exactos y veraces, ya que si se valen de los beneficios de este sistema, mayor será su deber de actuar con prudencia, buena fe y diligencia debida. Así, pues, es aceptado por esta Sala, al igual que por otras Salas de esta Cámara de Apelación y por otras jurisdicciones, que la situación de aparecer injustificadamente en una base de datos de deudores morosos del sistema financiero, con las repercusiones en el honor personal y las implicancias sociales que ello acarrea, sin duda alguna constituye una lesión al equilibrio emocional que en toda persona debe presumirse con entidad suficiente como para justificar una reparación. Así, pues, con arreglo a las particulares circunstancias de la causa, cabe concluir que la empresa apelante no logra persuadir que la cuantificación efectuada por el juez de grado respecto del rubro bajo análisis en la suma de $180.000.- en función de las facultades conferidas por el artículo 245 del Código Procesal, resulte desajustada a derecho. Distinta suerte habrá de correr el agravio relativo al daño punitivo. Bajo los lineamientos que enfatizan el carácter excepcional del daño punitivo, no se advierte en el caso el referido factor subjetivo agravado, toda vez que si bien la demandada no fue expeditiva ni diligente, tal cual se le imputara, ello por sí solo no parece reflejar una intención maliciosa ni una especial negligencia que exceda la simple desidia o inercia en concretar la solución del problema planteado. En consecuencia, habrá de admitirse el sexto agravio de la demandada y se revocará la condena solo en relación al daño punitivo.”*

\*10067223708\*

21-02930427-8

LEBRERO, LUIS ALBERTO C/ TELEFONICA DE ARGENTINA SA S/ SENTENCIAS JUICIOS SUMARIOS Y SUMARÍSIMOS

Cámara Apelaciones Civil y Comercial (Sala I)

**Acuerdo Nº 171. En la ciudad de Rosario, a los 23 días del mes de junio de dos mil veintitrés, se reunieron en Acuerdo los señores miembros de la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de la ciudad de Rosario, doctores Iván D. Kvasina, Juan Pablo Cifré y Ariel C. Ariza, para dictar sentencia en los autos caratulados “LEBRERO, Luis Alberto contra TELEFÓNICA DE ARGENTINA S.A. sobre Demanda de Derecho de Consumo” (expte. N° 136/2022, CUIJ N° 21-02930427-8), venidos para resolver los recursos de nulidad y apelación interpuestos por el demandado contra el fallo número 392 de fecha 4 de mayo de 2022, proveniente del Juzgado de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 8° Nominación de Rosario.**

**Realizado el estudio de la causa, se resolvió plantear las siguientes cuestiones:**

**Primera: ¿Es nula la sentencia recurrida?**

**Segunda: En su caso, ¿es ella justa?**

**Tercera: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?**

**Correspondiendo votar en primer término al señor vocal doctor Kvasina, sobre la primera cuestión dijo:**

**El recurso de nulidad interpuesto por la demandada a foja 294 no ha sido fundado de manera autónoma en esta sede y no se advierten irregularidades en el procedimiento que ameriten un pronunciamiento de oficio, por lo que propongo su desestimación (arts. 360 y 361 del C.P.C.C.).**

**Voto, pues, por la negativa.**

**Sobre la misma cuestión, el señor vocal doctor Cifré, a quien le correspondió votar en segundo lugar, dijo: Que adhiere a los fundamentos expuestos por el señor vocal doctor Kvasina y vota por la negativa.**

**Concedida la palabra al señor vocal doctor Ariza, a quien le correspondió votar en tercer término, a esta cuestión dijo: Que coincide con lo manifestado por el señor vocal doctor Kvasina y vota negativamente a esta cuestión.**

**Sobre la segunda cuestión, el señor vocal doctor Kvasina dijo:**

**1. La sentencia de primera instancia.**

**Mediante sentencia n° 392 del 4 de mayo de 2022 (fs. 270/292) el juez de primera instancia admitió la demanda y condenó a Telefónica de Argentina S.A. a abonar a Luis Alberto Lebrero, dentro de los diez días contados desde que adquiera ejecutoriedad la sentencia, la suma de pesos trescientos sesenta mil ($360.000.-), con más los intereses que indicó. Impuso las costas a la demandada vencida.**

**Para así decidir, el sentenciante señaló que Luis Alberto Lebrero promovió contra Telefónica de Argentina S.A. demanda de resarcimiento de los daños y perjuicios que aseveró haber padecido a raíz de que lo calificara e informara injusta e infundadamente, como deudor moroso en la base de datos de Organización Veraz; que afirmó el actor haber tomado conocimiento de tal situación a principio del año 2020, cuando consultó en la concesionaria Giorgi Automotores S.A. por opciones de financiación a fin de adquirir un automotor; que constató mediante informe Veraz que en abril de 2019 fue informado por Telefónica de Argentina S.A. un supuesto atraso de su parte en el pago de un servicio de telefonía que jamás contrató; que relató que durante más de un año que la demandada le remitía facturas, resúmenes de deuda y otros reclamos pretendiendo el cobro de un servicio denominado “Aplicateca”, que su parte desconocía y que nunca solicitó ni utilizó; que formuló numerosos reclamos telefónicos y por medio de carta documento, que no merecieron diligente respuesta de parte de la empresa de telefonía; que solicitó se declarara la nulidad o inexistencia del contrato invocado por la demandada y se ordenara resarcir los daños moral y punitivo que precisó.**

**Relató el magistrado que la demandada compareció, contestó la demanda y solicitó su rechazo; que formuló una negativa general de las afirmaciones de la contraria y narró que en fecha 31.10.2018 se registró el alta del servicio “Aplicateca” con el nombre, apellido y dirección del actor; que el servicio consistía en una plataforma que ofrecía herramientas digitales tendientes a facilitar las gestiones realizados por pequeñas y medianas empresas; que en febrero de 2020 recibió un desconocimiento de parte del actor y procedió a dar de baja el servicio y a reajustar la deuda a pesos cero ($0), lo que comunicó al reclamante mediante pieza postal. Negó que el actor resultare un consumidor o que se entablara una relación de consumo, en los términos de los arts. 1 y 3 LDC, siendo que desconoció la contratación del servicio y tampoco lo utilizó. También negó haber incurrido en error alguno en registrar sus datos, ya que éstos fueron los suministrados al dar de alta el servicio, aun cuando no se sepa por quién. Apuntó la demandada que no cabía presumir que los datos fueran falsos o robados y destacó que el actor nunca fue informado a Veraz, donde figuraba en situación crediticia 1.**

**Así trabada la litis, juzgó el sentenciante que la Ley de Defensa del Consumidor resultaba el marco normativo aplicable al caso, puesto que se entreveía una anómala relación de consumo entablada entre las partes. Analizó que si la ley considera consumidor a la persona física o jurídica que adquiere o utiliza, en forma gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social, y equipara al consumidor a quien, sin ser parte de una relación de consumo como consecuencia o en ocasión de ella, adquiere o utiliza bienes o servicios, en forma gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social (art. 1, Ley 24.240), entonces también merece ser considerado como tal, quien no adquiere producto o servicio alguno sino que le es asignado a la fuerza o cuando sin siquiera contar con una atribución efectiva de aquellos, es considerado deudor de los mismos.**

**Puntualizó que surgía de las constancias de autos y de las posiciones de las partes que la demandada facturó entre enero de 2019 y agosto de 2020 el servicio de “Aplicateca” al actor; que éste desconoció haberlo contratado mediante carta documento fechada el 07.02.2020; que la demandada no acreditó la efectiva contratación del servicio por el actor, siendo que recaía sobre su parte la carga de la prueba de la autenticidad del consentimiento del demandante para considerar existente el contrato electrónico esgrimido (art. 5 Ley 25.506 y art. 53, tercer párrafo, Ley 24.240); que dijo haber dado de baja el servicio y reajustado la deuda a pesos cero ($0) luego de recibida la misiva del actor, lo que permitía colegir la inexistencia de relación contractual que pudiese ser fuente de las obligaciones que motivaron se endilgara a éste la calidad de “deudor moroso”.**

**En consecuencia, atribuyó responsabilidad extracontractual a la demandada por transgredir el principio *alterum non laedere o neminem laedere* (art. 19 Constitución Nacional y art. 1.710 CCCN), fruto de la violación del art. 4 de la Ley 25.326, que exige proveer y recoger datos exactos y actualizados de las personas, lo que irrogó un perjuicio moral concreto al actor.**

**Admitió el daño extrapatrimonial reclamado, el que infirió a partir de las siguientes circunstancias: i) el demandado atribuyó al actor haber contratado el servicio de “Aplicateca” en fecha 31.10.2018 y, tras facturarlo a partir de allí, recién el 17.03.2020 habría comunicado la baja del mismo y el ajuste a saldo cero (0) de la deuda; ii) no obstante ello, durante abril, mayo, junio y julio de 2020 siguió remitiendo al actor facturas y resúmenes de deuda por dicho servicio, lo cual contradice la afirmada cancelación que habría tenido lugar en marzo del mismo año; iii) en noviembre de 2020, el actor recibió una intimación de pago de esa presunta deuda que le habría remitido la empresa de gestión de cobranzas B.M.L. Collection Services S.A., a la cual Telefónica de Argentina S.A. encomendó esa tarea; iv) aquélla reconoció que la demandada le derivó en dos oportunidades la gestión de cobranza al actor por la deuda en cuestión, la primera del 12.11.2020 al 10.02.2021, y la segunda del 12.02.2021 al 13.05.2021 (vid. informe de f. 169), ambas fechas posteriores a la presunta baja del servicio (febrero de 2020), tras admitir tácitamente la inexistencia del contrato y de la deuda; v) Equifax Argentina S.A. (ex Organización Veraz S.A.) expuso que Telefónica de Argentina S.A. informó deudas del actor en fechas 08.04.2019 y 12.07.2021 (f. 232), correspondientes a atrasos en el pago de facturas por el servicio impugnado de “Aplicateca”, aunque indicó que fueron incorporados en la base cerrada denominada “Telco Bureau”, en el marco de un contrato de procesamiento de información que Telefónica de Argentina S.A. habría suscripto con Equifax Argentina S.A., en los términos del artículo 25 de la Ley 25.326.**

**Puntualizó el magistrado que la firma oficiada aclaró que “Telco Bureau” era una base de datos distinta, separada e independiente de la base comercial y crediticia administrada por Equifax Argentina S.A., pero juzgó irrelevante esa supuesta separación de bases de datos o el hecho de que sea de estricto uso interno de empresas telefónicas (circunstancia no demostrada), puesto que igualmente el actor apareció como deudor en el informe Veraz emitido el 03.03.2020, donde se expresaba: *“nuestro adherente Telefónica de Argentina S.A. informa atraso en el pago del servicio de telefonía (esta información se excluirá una vez cancelado el atraso)”* (fs. 41/42).**

**En definitiva, valoró que se trató de una errónea información crediticia perjudicial al actor, que perduró un tiempo considerable, dado que recién habría cesado el 15.09.2021 (vid. fs. 232 vta.), oportunidad en la que la demandada ingresó la regularización y se suprimió definitivamente de la base de datos Telco Bureau.**

**Ponderó también que surgía a f. 234 que firmas como Giorgi Automotores S.A., ADT Security Services, Banco Santander Río S.A., ICBC S.A. y Banco de la Nación Argentina habían formulado consultas a Veraz sobre el actor, circunstancias que se han entendido indiciarias del grado de propagación que pudo razonablemente tener la publicación de información desprestigiante y de su consecuente impacto aflictivo sobre el perjudicado. En base a todo ello, estimó el rubro en la suma de pesos ciento ochenta mil ($180.000.-).**

**También admitió el daño punitivo en la suma de pesos ciento ochenta mil ($180.000.-), en el entendimiento de que el caso exhibía ribetes de desaprensión e indiferencia graves por parte de la demandada, pues informó al actor como deudor moroso en dos oportunidades, incluso en julio de 2021 –ya iniciados los presentes– pese a que en marzo de 2020 habría ajustado a cero (0) la deuda y dado de baja el servicio. Agregó que la indiferencia y reticencia de la demandada en probar el contrato electrónico invocado y en acreditar que en marzo de 2020 anoticiaron al deudor que la situación se hallaba regularizada; así como la intercadencia demostrada al negar primero un vínculo comercial con B.M.L. Collection Services S.A. (escrito cargo Nº 11754/2021) y reconocer después en la audiencia de absolución de posiciones el vínculo (respuesta a la posición primera del pliego de f. 130 vta.), trasuntaban también mala fe procesal y violación al deber de colaboración del art. 53 LDC.**

**Mandó aplicar intereses sobre el capital de la condena conforme una tasa pura del 8% anual desde la fecha de la primera impugnación y hasta la fecha de la sentencia; y a partir de allí, conforme la tasa activa para préstamos personales de libre destino del Banco de la Nación Argentina, hasta el efectivo pago.**

**Dispuso la aplicación oficiosa del art. 770 inc. b) del Código Civil y Comercial, que prevé que se adeudan “intereses de los intereses” cuando “la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda”.**

**2. El recurso de apelación.**

**Contra la decisión de primera instancia la demandada interpuso recurso de apelación a foja 294, el que fue concedido a foja 296. Radicada la causa en esta Sala, expresó sus agravios a fojas 346/362, los que fueron contestados a fojas 365/370 por la contraria, oponiéndose. Contestada la vista respectivo por el Fiscal de Cámaras (fs. 373/375) y consentido el llamamiento de autos (fs. 299, 300 y 302), quedó la cuestión en estado de resolver.**

**2.1. En primer término, agravia al recurrente el fallo en cuanto afirmó que surgiría de la traba de la litis que el actor fue sindicado como deudor moroso de servicios no adquiridos ni utilizados y así informado a la base de información crediticia de Veraz. Niega que tal hecho surja de los términos en que ha quedado emplazada la cuestión litigiosa, siendo que fue expresamente negado por su parte al contestar la demanda y se confirmó mediante informe de Veraz de foja 89 y prueba informativa rendida por Equifax S.A. a fojas 231/234, que Lebrero no fue informado por la demandada en la base de estado público Veraz y que su estado de situación ante el BCRA siempre fue normal.**

**2.2. En segundo término, le agravia que el sentenciante juzgare aplicable al caso la Ley de Defensa del Consumidor, siendo que Lebrero no contrató ni utilizó el servicio “Aplicateca” de la demandada. Niega que el caso permita su encuadre en las previsiones de los artículos 1 y 3 de la LDC, siendo que el actor no adquirió, ni utilizó, de manera gratuita u onerosa, bienes o servicios como destinatario final. Tampoco lo hizo en beneficio propio o de su grupo familiar ni quedó equiparado a la figura de consumidor, en tanto no fue el caso de autos que sin ser parte de una relación de consumo, como consecuencia o en ocasión de ella, hubiera adquirido o utilizado bienes o servicios, de manera gratuita u onerosa, como destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar. Cuestiona el tramo del fallo que dice: *“está claro que también merece ser considerado como tal, en cuanto a la tutela que brinda la LDC, quien no adquiere producto o servicio alguno sino que le es asignado “de prepo”, de manera unilateral e inconsulta por un proveedor (sin haberlo aceptado), o lo que es peor, cuando sin siquiera contar con una atribución efectiva de aquellos, es considerado deudor de los mismos.”* Entiende que el magistrado realizó una interpretación más allá de lo que la ley establece, aplicando una norma en base a consideraciones subjetivas y merecimientos otorgados a una de las partes sin explicación suficiente. Le agravia el reproche formulado a su parte en cuanto habría asignado *“de prepo”* el servicio, siendo que Telefónica se limitó a darlo de alta a nombre de quien lo habría solicitado, en tanto en dicho momento no tenía noticias del error o falsedad de los datos que le fueron suministrados a tal fin y que actuó conforme su giro comercial y habitual. Afirma que alguien solicitó el alta y si Lebrero no fue, entonces estaríamos ante un juicio de responsabilidad por un hecho ilícito o de responsabilidad aquiliana y no de materia consumeril. Insiste en la inexistencia de relación de consumo entre las partes. Apunta error en la cita doctrinaria referida en la sentencia, en tanto no se correspondería con el texto actualizado de la ley sino a otro momento histórico donde el concepto de “consumidor” no estaba definido como hoy en día y el de “relaciones de consumo” no existía, siendo recién introducido en 2008. Entiende que el juez debió inhibirse en las presentes actuaciones por ser incompetente en razón de la materia, no como por error lo hizo en base a la Ley de Habeas Data, sino en base a la demanda de daños y perjuicios del actor en razón de un servicio que, según relató el actor en la demanda, nunca contrató.**

**2.3. En tercer término, agravia al demandado el tramo de la sentencia que reza: *“La demandada facturó entre enero de 2019 y agosto de 2020 el servicio de Aplicateca, que el actor desconoció en fecha 07/02/2020 mediante CD 017137657 de Correo Argentino (f. 143) -que la demandada reconoció haber recibido-, y en la que aseveró que jamás lo contrató. Circunstancia que, reitero, la accionada niega arguyendo que si no el demandante, pudo hacerlo cualquier persona de su entorno familiar o laboral, o un tercero inescrupuloso, a través del sito web https://www.movistarempresas.com.ar, por vía telefónica llamando al 0800-9997007, o desde la App Movistar Empresas (aplicación disponible en App Store y Google Play).”* Destaca el yerro del juzgador en la valoración de los dichos de su parte, en tanto no negó la circunstancia que menciona el juez sino que reconoció el hecho del desconocimiento del servicio formulado por Lebrero y que éste no contrató el servicio (hecho no controvertido por las partes en autos). Destaca que lo que sí dijo fue que alguien más solicitó el alta del mismo suministrando los datos del actor.**

**También cuestiona la sentencia en cuanto afirmó: *“… Es más, tras la negativa de la contratación proclamada por el actor su misiva de fecha 07/02/2020, reconoció haber constatado la “falta de uso” y de “suscripciones activas”, y procedió a: i) dar de baja el servicio a través de la operación Nº 223109769; ii) reajustar la deuda generada a cero (0) pesos; iii) según su versión, notificar ese proceder al demandante. Esa baja del servicio y renuncia a la acreencia a través del sutil procedimiento de “reajuste” a saldo 0, sumado a la imposibilidad de aportar elementos que acrediten la efectiva contratación del servicio, permite colegir la “inexistencia de relación contractual” que pudiese ser fuente de las obligaciones que se le atribuyeran y que dieran motivo a la calidad de deudor moroso que se le endilgara.”* Critica que no se valorara positivamente la correcta actuación de la demandada y pone de resalto la incongruencia en la que incurriría el magistrado al reconocer, por un lado, la “inexistencia de relación contractual” entre las partes y por el otro lado, aplicar al caso la normativa consumeril.**

**Asimismo, le agravia el reproche formulado a su parte en los siguientes términos: *“La demandada no aportó ninguna prueba al respecto, pese a: i) lo establecido en el art. 5 de la Ley 25.506 que le imponía la carga de confirmar la autenticidad del consentimiento del demandante para considerar existente un contrato electrónico como el esgrimido; ii) los rigurosos deberes de colaboración, buena fe procesal y veracidad que impone el art. 53, párrafo 3º, de la Ley 24.240 (modif. Ley 26.361)...”* Explica que no se aportó prueba de la autenticidad del consentimiento del demandante porque tal consentimiento no ha existido y que si la actora desconoció la contratación del servicio, mal puede imponerse la carga a la demandada de demostrar algo que nunca afirmó. Reclama que, en cambio, se exoneró a la actora de su orfandad probatoria respecto de los hechos y los perjuicios que alegó, así como de la proporcionalidad del daño invocado con el *quantum* del reclamo. Destaca que la demandada colaboró y obró con buena fe procesal; que no resulta aplicable el art. 53 párrafo 3ro de la ley 24.240 y mod. en el caso de autos; que se opuso expresamente a la inversión de la carga de la prueba al contestar demanda, óbice que el *a quo* no trató en su sentencia.**

**También critica que el juez le reprochara que: *“... no existió relación alguna entre las partes, susceptible de generar la deuda que motiva el pleito por información crediticia errónea y por la cual fuera intimado en diversas ocasiones, antes y después -inclusive- de “renunciada” aquella por la compañía teléfonica.”* Sostiene que lainformación crediticia errónea solo se generó en la base de datos de Telefónica y que no se acreditó en autos que Lebrero hubiera sido intimado por la demandada, en tanto BML Collection Services desconoció en su contenido y firma la misiva acompañada por el actor.**

**2.4. En su cuarto agravio critica que el magistrado juzgara que su parte incurrió en transgresión al principio *alterum non laedere o neminem laedere*, a causa de una violación del art. 4 de la Ley 25.326, lo cual no fue probado en autos. Insiste en que la demandada no recogió datos inexactos o falsos, sino que al momento en que se dio el alta del servicio no tenía sospecha de que un tercero estaba cometiendo un acto ilícito. Afirma que el proceder de su parte al momento del alta del servicio, aún con medidas de seguridad que a la postre no resultaron eficaces, fue correcto con su actividad comercial y que, ante la primera noticia del desconocimiento del servicio por Lebrero, el mismo fue dado de baja y se ajustó la deuda a Pesos cero. De modo que el accionar de la demandada cumplimentó con el art. 1.710 en su apartado a), b) y c).**

**2.5. En quinto orden, le agravia la admisión del daño moral reclamado pese a la inexistencia de prueba respecto de su existencia, así como la cuantía establecida por el sentenciante, que entiende exhorbitante. Destaca que el daño moral de naturaleza contractual, como lo reclamó el actor, no se presume y que le correspondía la carga de su prueba. Infiere que el rubro fue admitido por el hecho de aparecer en la base de datos de deudores morosos del sistema financiero, obviando el juez el hecho probado de que Telefónica no inscribió a Lebrero en la base de datos pública y crediticia de Veraz S.A. de deudores morosos y que su estado de situación ante el BCRA siempre fue “1”. Argumenta que el magistrado juzgó el caso en base a un sistema de responsabilidad mixta o *sui generi*, en base a una creación pretoriana, invocando a veces la ley 24.240 y en otros pasajes, reconociendo que se trató de hecho ilícito de responsabilidad extracontractual. Concretamente, entiende que para justificar la procedencia del daño moral se invocó jurisprudencia relacionada a la relación contractual entre instituciones financieras y sus clientes, no aplicable al caso.**

**2.6. En sexto lugar, cuestiona la condena en concepto de daño punitivo y su cuantificación en $180.000.- Puntualiza que no resultaba de aplicación la Ley 24.240 y que, en todo caso, el rubro eventualmente procedería en situaciones de dolo del demandado y no de culpa, como juzgó el sentenciante en el *sub lite*.**

**En cuanto a los reproches que concretamente se realizaron a la demandada, niega que su parte exhibiera indiferencia y reticencia en probar el contrato electrónico. Explica que aportó la información con la que contaba al momento de contestar la demanda y que el registro relacionado a la solicitud de alta del servicio no estaba disponible en esa oportunidad, por una migración de datos en los sistemas internos de la compañía demandada. Le agravia también que se le recriminara haber negado relación con BML Collection Services S.A. al contestar la demanda, lo cual no le constaba en dicha oportunidad, y luego haber reconocido la relación, lo que hizo pero solo reconociendo a dicha firma como agente de cobranza de la demandada y destacándose que éste no formuló la intimación de pago alegada por el actor, habiendo desconocido la autenticidad, contenido y firmante de la misiva acompañada por Lebrero. En punto a lo afirmado en la sentencia en cuanto a que *“La demandada no pudo desconsiderar las graves consecuencias que acarreaba su acción y posterior omisión culposa: disminución en el crédito del reclamante y pérdida de la confianza que merece toda persona que honra sus obligaciones y que, sorpresivamente y sin causa, aparece expuesta a la desconfianza de terceros”,* señala el apelante que tales expresiones no son más que el resultado de interpretaciones subjetivas del juez de grado, que no encuentran fundamento en hechos afirmados o negados por las partes y que resulten probados en la etapa confirmatoria del proceso, pues no hubo una sola prueba de la actora que acredite que Lebrero es una persona que honra sus obligaciones y que por la situación de autos hubiere perdido *“la confianza que merece”*.**

**Alega la improcedencia, inconstitucionalidad, carácter restrictivo de la aplicación del daño punitivo y la falta de configuración en el caso del supuesto previsto en el art. 52 bis LDC, esto es, un incumplimiento contractual de parte del proveedor. Recuerda que la doctrina aconseja la prudencial limitación de los montos fijados en este concepto, atento el riesgo de doble punición.**

**2.7. En su séptimo agravio cuestiona los intereses de carácter moratorio así establecidos: *“Atento a que la tarifación del perjuicio y fijación de la multa se realiza en base a valores actualizados, corresponde aplicar una tasa pura del 8% anual desde la fecha de la primera impugnación (que coincide con la mora, cfme. art. 1748, CCyCN, pues a partir de allí puede entenderse configurado el perjuicio) y hasta la fecha de la presente sentencia; b) a partir de allí, entiendo prudente aplicar una equivalente tasa activa para préstamos personales de libre destino del Banco de la Nación Argentina, hasta el efectivo pago”*, lo que entiende arbitrario y abusivo, en los términos 10 del Código Civil y Comercial. Insiste en que el juzgador ha mezclado las pautas propias de los sistemas de responsabilidad contractual y de responsabilidad extracontractual por hecho ilícito, aplicando un régimen pretoriano, que no existe en el derecho positivo argentino y que confunde los intereses compensatorios o indemnizatorios y los intereses moratorios o punitorios, los que no podrían ser impuestos antes del incumplimiento de la obligación de pago/reparar que nace con la sentencia que la ordena, no antes.**

**Critica que se estableciera en la sentencia que *“El cómputo de intereses moratorios desde la fecha del irritante incumplimiento se impone también respecto del rubro daño punitivo, ya que esa es la causa fuente del mismo. La sentencia judicial que lo reconoce no es constitutiva del derecho a percibirlos, sino meramente declarativa y reconoce como génesis una situación jurídica anterior que fue la debatida en el caso.”* Afirma que la sentencia es constitutiva de derecho, por lo cual la imposición de intereses moratorios resultaría de un abuso de derecho de parte del juzgador y denotaría animosidad y parcialidad del juez hacia su parte.**

**También le agravia que se estableciera que *“Será de aplicación el art. 770 inc. b) del CCyCN, que prevé que se adeudan “intereses de los intereses” cuando “la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda”*. Dice que tal norma es de carácter excepcional y que no cabía aplicar intereses moratorios con anterioridad a la demanda cuando el juez recién reconoció el perjuicio mediante su sentencia y el mismo no estaba determinado con anterioridad a la presentación judicial. Resalta que el anatocismo no fue solicitado por las partes sino aplicado de oficio, perpetrándose otro abuso del juzgador contra la demandada, en violación del principio de congruencia y la regla de la sana critica.**

**Solicita se revoque la sentencia en su totalidad y, en caso que se declare parcial o totalmente procedente la demanda, que únicamente se establezcan en la sentencia intereses compensatorios conforme una tasa razonable, desde la fecha de presentación de la demanda.**

**2.8. En el octavo agravio apelatorio, se queja por la imposición de las costas a su parte, por ostentar el carácter de vencida. Propugna se revoque la sentencia y en su lugar, se rechace la demanda con costas a la actora, pues de lo contrario, se promovería que cualquier persona por verse afectado por la actitud de terceros ajenos a las partes en juicio, genere reclamos irresponsables a la demandada, también víctima de tal accionar.**

**3. Sobre la procedencia del recurso de apelación.**

**3.1. Ingresando en el tratamiento del recurso, cabe inicialmente precisar los hechos de la litis, cuya fijación por el *a quo* cuestiona el demandado en su primer agravio. Así, se observa que el actor aseveró haber padecido daños y perjuicios a raíz del hecho de haber sido informado por la demandada como deudor en la base de datos de Veraz, con motivo de un supuesto atraso de su parte en el pago de un servicio de telefonía que jamás contrató. La firma demandada, por su parte, reconoció haber dado de alta y facturado el servicio en cuestión; que el actor no contrató el mismo; que dispuso su baja luego de recibido el desconocimiento formulado por el actor, no teniendo nada que reclamarle. Sin embargo, negó haber informado a Lebrero en la base de datos de riesgos crediticios Veraz.**

**Tales fueron -sucintamente- los hechos acordados y controvertidos, conforme se desprende de los escritos de demanda (fs. 44/50) y de contestación de demanda (fs. 100/10), advirtiéndose entonces irrelevante a esta altura el reproche que se formuló al demandado respecto de la falta de prueba del contrato electrónico que habría servido de causa al alta del servicio “Aplicateca”, toda vez que surge reconocido por la empresa de telefonía que dicho servicio se atribuyó al actor con inexactitud y que de igual modo se procedió a la facturación sucesiva del servicio no contratado ni utilizado por Lebrero.**

**Ahora bien, en cuanto al hecho controvertido y trascendente del informe del actor como deudor en la base de datos de riesgos crediticios de Organización Veraz, asiste razón al recurrente en cuanto apunta la falta de eficacia probatoria del informe “Veraz Personal Platinum” emitido en fecha 03.03.2020 y agregado a foja 41 por el actor, a partir del cual el sentenciante halló corroborado que Telefónica de Argentina S.A. informó atraso de Lebrero en el pago del servicio de telefonía en dicha base de datos (fecha de alta: abril 2019). Sin embargo, se adelanta que ello no habrá de repercutir en la suerte de la demanda del modo en que lo propicia la recurrente.**

**En efecto, el informe de foja 41 no es eficaz con relación a la demandada (art. 142, inciso 2 y 3 y art. 173 y concordantes del CPCC), toda vez que consiste en prueba documental privada emanada de terceros y que fue desconocida por Telefónica, sin que se haya practicado reconocimiento de la misma por el tercero emisor a instancias del actor.**

**A fojas 231/234 consta la contestación de la prueba informativa requerida a Equifax Argentina S.A., agencia de reporte crediticio a la que pertenece la marca comercial Veraz, quien informó que Telefónica de Argentina S.A. atribuyó deudas a nombre de Lebrero en dos oportunidades, desde el 08.04.2019 hasta el 01.04.2020 y desde el 12.07.2021 hasta el 15.09.2021, y que esta información fue ingresada a la base cerrada denominada Telco Bureau, en el marco de un contrato por el cual se encomendó a Equifax Argentina la prestación de un servicio de procesamiento de información (art. 25 de la Ley 25.326 de Protección de Datos Personales) que da cuenta de los atrasos incurridos por los clientes de las compañías de telecomunicaciones adheridas. Explicó que solo tienen acceso al servicio las mencionadas compañías de telecomunicaciones y que Telco Bureau conforma una base de datos distinta, separada e independiente de la base comercial y crediticia administrada por la firma, que se rige por el art. 26 de la Ley 25.326.**

**El resultado de la medida de prueba informativa es detallado y puntualiza los diferentes servicios que presta la firma oficiada, pero no deja de corroborar que Telefónica de Argentina informó a Lebrero en “Veraz”, entendida como la marca comercial más conocida de las gestionadas por Equifax Argentina, agencia incluso conocida popularmente como “Organización Veraz”. De modo que no se verifica la alegada orfandad probatoria de los hechos invocados por el actor ni tampoco se invirtió la carga de la prueba, cual denuncia el apelante en su tercer agravio, sino que se juzga que el actor ha levantado adecuadamente la carga de la prueba que le correspondía respecto del hecho de haber sido incausadamente informado en una base privada de deudores, no siendo dable esperar de esa parte un cabal conocimiento acerca de las vinculaciones internas que la demandada mantiene con la firma de informes de crédito.**

**Reiteramos, en definitiva, la prueba documental e informativa de autos corrobora el hecho del infundado informe del actor en una base de deudores, aun cuando fuera una establecida en el marco del art. 25 de la Ley de Protección de Datos Personales. Se trata de un registro privado que archiva datos personales y está destinado a proveer informes, conforme lo dispuesto por el art. 1 de la Ley 25.326; y tanto el archivo establecido en el marco del contrato de prestación de servicio de tratamiento de datos personales (art. 25 LPDP), como también el registro para la prestación de servicios de información crediticia (art. 26 LPDP), pertenecen a la titularidad de la firma Equifax Argentina.**

**Insiste la demandada en que Telco Bureau es una base de datos cerrada, a la que solo tienen acceso las compañías de telecomunicaciones adheridas al servicio. Sin embargo, tal característica en modo alguno enerva la calificación de dicho registro como uno “destinado a dar informes”, puesto que, según enseña la doctrina, *“el concepto de registros privados “destinados a dar informes” de la LPDP (art. 1) debe ser interpretado en conjunción con el art. 24; de modo que deben calificarse como tales los que exceden el uso personal. En el sentido de que, son los que registran datos personales que tienen relevancia para el goce o la protección de los derechos de los titulares (de los datos), sin que necesariamente tengan la función de emitir informes hacia terceros”* (GILS CARBÓ, Alejandra M., *“Régimen legal de las bases de datos y Hábeas Data”*, La Ley, Bs. As., 2001, p. 131).**

**De cualquier modo, cabe razonablemente entender que Telco Bureau suministra igualmente informes sobre morosidad o crediticios (art. 26 inc. 2 LPDP) siendo que Equifax Argentina dijo brindar información sobre los deudores cuyos datos personales se encuentran en el archivo Telco Bureau, a otras compañías de telecomunicaciones adheridas al servicio, esto es, datos sobre el cumplimiento o incumplimiento de obligaciones de contenido patrimonial que le son facilitados por las compañías acreedoras. Tal caracterización permite calificar a “Telco Bureau” como una fuente de informes crediticios y sabido es que el acreedor que denuncia su crédito ante una base de datos asume responsabilidad civil respecto a que los datos sean verdaderos, exactos, pertinentes, es decir que la deuda exista y sea exigible y que esté en condiciones de contestar las impugnaciones que se presenten (GILS CARBÓ, ob. cit., p. 143).**

**En efecto, los registros privados destinados a dar informes, aun en el sentido alegado por la demandada, deben observar las restricciones de la Ley de Protección de Datos Personales en cuanto a la calidad de los datos (art. 4), puntualizando que los mismos deben ser ciertos, adecuados, pertinentes (inc. 1), así como exactos y actualizados (inc. 4), y que deben ser suprimidos o sustituidos por el responsable del archivo o base de datos cuando se tenga conocimiento de la inexactitud de la información de que se trate, sin perjuicio de los derechos del titular establecidos por el art. 16 (inc. 5). Ello responde al llamado principio de corrección o de exactitud o verdad de los datos, esto es, que reflejen con autenticidad y fehaciencia la información que compilan y transmiten.**

**Desde tales coordenadas teóricas, cabe recordar que Telefónica de Argentina reconoció haber dado de alta el servicio “Aplicateca” en fecha 31.10.2018 y haber procedido a su baja luego de recibido el desconocimiento del actor (del escrito de contestación de demanda, f. 102), sin especificar la fecha de dicha baja pero remitiendo al desconocimiento formulado por Lebrero mediante carta documento fechada el 07.02.2020 (f. 43) y afirmando que *“los hechos sucedieron en febrero y marzo 2020”* (de la contestación de la demandada al requerimiento de exhibición de documentos en el marco del art. 173 CPCC, f. 229 vta.).**

**En esa oportunidad procesal la demandada también acompañó las facturas que emitió a nombre del actor y los resúmenes de deuda generados, mes a mes, desde enero de 2019 hasta agosto de 2020 (fs. 170/228) y explicó que *“desde el mes de enero* (de 2020) *mi representada se encontraba anulando las facturas generadas consecuencia del servicio activo puesto a su disposición, incluso en la comunicación enviada en respuesta a un reclamo del actor, se le informó al actor que recibieron su reclamo y se había solicitado la baja internamente (…) pero hasta el impacto de dicha baja para todos los sectores de la empresa, se siguieron emitiendo facturas y a la vez anulándose, a nombre del Sr. Lebrero, hasta que efectivamente terminó de procesarse la baja”* (fs. 229 vto.).**

**Queda así evidenciada la errónea facturación a la que se sometió al actor durante todo el año 2019 y también durante ocho meses del año 2020. Pretende la firma demandada deslindarse de su responsabilidad insistiendo en que alguien más requirió el servicio, suministrando los datos del actor y que su parte no habría recogido datos inexactos o falsos. Sin embargo, no resultando controvertida la ajenidad de Lebrero respecto de la solicitud de alta del servicio, lo cual generó la facturación cuestionada y su inclusión en la base de datos Telco Bureau, la empresa de telecomunicaciones resulta responsable por el daño derivado de aquella errónea inclusión, en tanto los canales de contratación por medios electrónicos -sin una adecuada verificación de la identidad del solicitante y con medidas de seguridad que a la postre resultaron ineficaces- se establecen en beneficio de la propia actividad económica de la empresa demandada y pertenecen a la órbita de su exclusiva injerencia.**

**Así tiene dicho la jurisprudencia: “Resulta procedente responsabilizar a una empresa de telefonía celular por la indebida inclusión del actor como deudor moroso en una base de datos administrada por una firma proveedora de información crediticia si, la demandada informó a ésta que el actor registraba un atraso en el pago del servicio, a pesar de que él no era cliente suyo pues, aún en la hipótesis de que dicho error hubiere obedecido a un fraude cometido por terceros, la demandada debió extremar los recaudos tendientes a controlar la identidad de aquellos clientes que requieren de sus servicios”.**

**Además, “visto que la publicación de sus deudores morosos genera una medio indirecto de gestión de cobro, también debe responder por el beneficio que ello ha de reportarle” (CNCiv., Sala I, “M., R. D. c. C.T.I PCS S.A.”, 16.09.2010, La Ley Online TR LALEY AR/JUR/55233/2010).**

**Así las cosas, el hecho de que Telefónica no haya tenido noticia del error o falsedad de los datos que le fueron suministrados cuando “alguien” solicitó el alta del servicio “Aplicateca”, en modo alguno dispensa la responsabilidad que se analiza en autos. Y con más razón deviene reprochable a la demandada el hecho de que continuara emitiendo facturas a nombre de Lebrero y anulándolas durante el año 2020, luego de haber recibido y aceptado el desconocimiento del actor por carta documento, encontrándose el motivo de tal actuación de la firma en la estructura y forma de funcionamiento interno de la empresa demandada (“*hasta el impacto de dicha baja para todos los sectores de la empresa”,* según afirmó a f. 229 vto.), lo que sin dudas resulta atribuible a su parte*,* deviniendo inconsistentes los agravios mediante el cual reclama se valore positivamente su actuación, en tanto dio de baja el servicio y reajustó la deuda generada a cero (0) pesos y que no asignó *“de prepo”* el servicio, sino que habría actuado conforme su giro comercial habitual (*vide* segundo, tercer y cuarto agravio de la apelante).**

**A su vez, Equifax Argentina informó que Telefónica de Argentina atribuyó deudas a nombre de Lebrero no solo durante el período comprendido entre el 08.04.2019 y el 01.04.2020, sino también al año siguiente (desde el 12.07.2021 hasta el 15.09.2021), lo que de modo alguno encuentra justificación, siendo que incluso había ya *“terminado de procesar la baja”*, según sus propias palabras, encontrándose el conflicto ya judicializado. Resulta evidente, entonces, que para ambos períodos durante los cuales Lebrero fue incausadamente registrado como deudor de servicios de telefonía, la informante se encontraba ya en conocimiento de la inexactitud de los datos. Y, aun si no lo sabía, su responsabilidad emerge de cualquier modo conforme los parámetros ya analizados.**

**Entonces, el reproche formulado por el juzgador en los términos del art. 1.710 del Código Civil y Comercial y del art. 4 de la Ley 25.326, debe ser confirmado en virtud de la responsabilidad que asumen los acreedores que proporcionan la información a los bancos de datos que prestan servicios de información comercial en denunciar datos exactos y veraces, ya que si se valen de los beneficios de este sistema, mayor será su deber de actuar con prudencia, buena fe y diligencia debida (GILS CARBÓ, ob. cit., p. 153/4).**

**El art. 25 de Ley de Protección de Datos Personales regula la tercerización del servicio de tratamiento de datos de carácter personal, precisando que su realización estará regulada por el contrato que vincula al encargado del tratamiento con el responsable del mismo, así como la prohibición de reutilización de los datos tratados con fines diferentes a los declarados y de cesión a terceros y la limitación temporal del almacenamiento. Pero esta norma en modo alguno dispensa la responsabilidad -precisamente- de quien encargó el tratamiento, esto es, de Telefónica de Argentina, por la reconocida inexactitud del dato del actor objeto de tratamiento y por la persistencia del informe pese a la alegada “baja” del servicio, según lo afirmado por la propia demandada (art. 4 inc. 4 y 5 LPDP, ya citados).**

**Por otro lado, el contrato de prestación de servicios de tratamiento de datos personales invocado por Equifax Argentina en los términos del art. 25 de la Ley 25.326 (instrumento que no se tiene a la vista pero se entiende habría de vincular a dicha firma con la demandada, Telefónica), podrá eventualmente resultar útil a los fines de que las partes contractuales regulen la distribución de responsabilidades en materia de protección de datos (*vide* Documento aprobado por el Grupo de Trabajo UE (WP12) del 24.7.98 y Directiva 95/46 UE), pero tampoco podría de ningún modo dispensar la responsabilidad del responsable del tratamiento frente al afectado. La doctrina incluso señala la nulidad de las cláusulas contractuales de exoneración de responsabilidad ante los afectados, porque la normativa legal es de orden público (art. 44 LPDP) y una convención de esa naturaleza constituiría una estipulación abusiva vedada por los arts. 953 y 1.071 Cód. Civil (GILS CARBÓ, ob. cit., p. 231).**

**3.2. Ahora bien, cabe a esta altura precisar el encuadre normativo del caso, a tenor de los insistentes cuestionamientos del apelante sobre el punto, al expresar agravios respecto de la calificación del actor como consumidor, así como también porque se atribuyó a su parte responsabilidad extracontractual, lo que entiende contradictorio.**

**En cuanto a la primera cuestión, entiendo ajustado a derecho el encuadre normativo propiciado por el magistrado anterior dentro de las previsiones del régimen consumeril, siendo que, aun cuando las partes son contestes en la inexistencia de vínculo contractual habido entre ellas, durante veinte meses la demandada emitió facturas a nombre del actor y, lo que es lo mismo, requirió el pago de un servicio que la empresa presta de manera profesional, lo que supuso exponer en los hechos al actor a una relación de consumo, entendida ésta como vínculo jurídico (art. 3 Ley 24.240), el que si bien abarca usualmente contratos, puede incluir relaciones más amplias que las contractuales (MOLINA SANDOVAL, Carlos A., *“Derecho de Consumo”*, 1° edición, Advocatus, Córdoba, 2008, p. 29).**

**Sabido es que la factura reviste la calidad de cuenta que el vendedor o prestador de un servicio emite, con detalle de la operación efectuada, y presenta a su contraparte para requerir su pago. En caso de no ser observada dentro del plazo legal se reputa cuenta liquidada (VÍTOLO, Daniel R., “*Contratos Comerciales”*, año 1994, p. 206; ETCHEVERRY, Raúl A., *“Derecho Comercial y Económico. Contratos. Parte Especial”*, año 1991, T.I, p. 24; VILLEGAS, Carlos G., *“Contratos Mercantiles y Bancarios”*, edición 2005, T.I, p. 232; GÓMEZ LEO- GÓMEZ BUQUERIN, *“Legislación Comercial Anotada”*, año 1993, V.1, p. 565 y ss.). En el caso, clara está la impugnación que realizó el actor, lo que impide reputar liquidadas las cuentas, pero se advierte también que el proveedor se vinculó jurídicamente al actor durante un lapso de tiempo considerable, durante el cual efectuó operaciones propias de la ejecución de un contrato de prestación de servicios, siendo que ponía a disposición del actor el servicio en cuestión y le requería el pago del mismo, aun cuando a partir de enero de 2020 procediera también a anular las facturas.**

**Se evidencia, entonces, la relación de consumo habida entre las partes, tal y como lo juzgó el sentenciante anterior, entendida como un concepto más amplio que el de contrato para consumo, que impone al proveedor la protección del** **consumidor más allá del producto o servicio adquirido, incluyendo el *iter* completo en el cual se desenvuelve la vinculación de los sujetos. Así, dentro de la relación de consumo, no solamente queda incluido como fuente posible el contrato, sino también actos jurídicos unilaterales, los hechos ilícitos o los hechos lícitos como las prácticas comerciales, incluyendo la publicidad en general, las promociones, el marketing (LORENZETTI, Ricardo L., “****Consumidores”, 2da. Edición, Santa Fe, 2009, pág. 127).**

**El propio artículo 42 de la Constitución Nacional adopta la expresión 'relación de consumo' para evitar circunscribirse a lo contractual y referirse a todas las circunstancias que rodean o se refieren o constituyen un antecedente o son una consecuencia de la actividad encaminada a satisfacer la demanda de bienes y servicios para destino final de** **consumidores y usuarios, inteligencia ésta que impide una interpretación en contrario (HERNÁNDEZ, Carlos A y FRUSTAGLI, Sandra A, en “Ley de defensa del** **consumidor comentada y anotada”, Sebastián Picasso y Roberto A. Vázquez Ferreyra (Dir.), T. I, LL 2009, pág. 77; CNCiv., Sala F, 17.09.2003, “Torres c. Coto CICSA, LL 2004-A-433, voto de la Dra. Highton de Nolasco, en similar sentido: CSJN, 06.03.2007, “Mosca”, Fallos 300:563).**

**La crítica deslizada en el primer agravio en torno a la referencia doctrinaria citada en el fallo, en modo alguno persuade de error en el razonamiento judicial y, a todo evento, el hecho de que el concepto de “relación de consumo” fuera introducido en la Ley 24.240 a partir de la reforma del año 2008, no hace más que señalar su pertinente aplicación al *sub lite*, atento las fechas de acontecimiento de los hechos de autos.**

**Pero más allá de la conceptualización que habrá de confirmarse, cabe a esta altura destacar que la única concreta repercusión que el encuadre normativo del caso en la Ley de Defensa del Consumidor ha tenido en la decisión de primera instancia, lo fue en orden a la admisión del daño punitivo (art. 52 bis LDC), rubro que -se adelanta- habrá de ser revocado en esta instancia, por las razones que más adelante se examinarán. Más no existe contradicción alguna entre el encuadre propiciado en el marco del régimen de consumo y el reproche de responsabilidad efectuado desde la órbita aquiliana, atento la existencia en el caso de una relación jurídica de consumo, cuya causa fuente no es un contrato.**

**3.3. Llegado a este punto, cabe resaltar el acertado razonamiento del sentenciante en cuanto examinó la pertinencia del resarcimiento reclamado bajo la órbita de la responsabilidad extracontractual, ya que la responsabilidad de la empresa de telefonía se originó sin que mediara la efectiva celebración de un contrato con el actor.**

**Puntualmente, el juzgador atribuyó a la demandada responsabilidad extracontractual, por transgresión del principio *alterum non laedere o neminem laedere,* art. 19 Constitución Nacional y art. 1.710 CCCN, como consecuencia de la violación del art. 4 de la Ley 25.326, lo que ha sido objeto de análisis y confirmación anteriormente. El apelante critica reiteradamente a lo largo de su memorial la aplicación de tal régimen, pero sin alcanzar a poner en evidencia, concretamente, qué agravio habría de generarle la modalidad aquiliana de responsabilidad asignada.**

**Es que en el Código Civil y Comercial de la Nación se ha unificado el régimen aplicable (arts. 1.716 y ss.) tanto a la responsabilidad aquiliana como a la contractual, sin perjuicio de las normas que, de un modo particular, regulan distintas alternativas de responsabilidad, por lo que el análisis relativo a la existencia del hecho dañoso, de la antijuridicidad, de la relación de causalidad adecuada y del factor de atribución, discurren de igual modo cualquiera sea el régimen de responsabilidad por daños. Y las diferencias de regulación que se mantienen en el ordenamiento de fondo entre ambas esferas de responsabilidad (por ejemplo, la regulación del consentimiento del damnificado, art. 1.720; contratos celebrados por una confianza especial entre partes, art. 1.725; previsibilidad contractual, art. 1.728; imposiblidad de cumplimiento, arts. 1.732/1.733; dispensa anticipada de la responsabilidad, art. 1.743), no presentan contacto con el caso en estudio, por lo que las quejas de la demandada en este aspecto devienen inconsistentes.**

**En cuanto a la competencia del Juez de Distrito, que también cuestiona el apelante en su segundo agravio, se trata de una cuestión largamente consentida, no advirtiéndose orden público comprometido, ni afectación de las garantías de debido proceso y de defensa en juicio. A todo evento, siendo que para la determinación de la competencia debía estarse al contenido y naturaleza de la pretensión deducida, analizándola con criterio objetivo, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de la relación que configura lo principal y a base de los hechos expuestos en la demanda (Corte de la Nación, La Ley 151-404; La Ley 1978-A-648; Fallos T.303-14-53) y, en su caso, de acuerdo al derecho invocado por el actor a base de los hechos relatados (Alvarado Velloso-Palacio, CPCCN, T.1, p. 58 y sus citas), no caben dudas de la competencia del Juez de Distrito para entender en los presentes, independientemente de la solución que finalmente juzgó adecuada al caso.**

**3.4. Con relación al quinto agravio, entiendo que igualmente carece de asidero la crítica en cuanto a la procedencia y cuantificación de la indemnización del daño moral.**

**Los reparos de la recurrente se circunscriben a la falta de acreditación de la existencia del daño, pero no se hace cargo de las concretas razones que sustentaron la procedencia del rubro y que refieren a las presunciones *hominis* que cabía inferir en relación a las circunstancias que el magistrado puntualizó. Esto es, i) que el demandado atribuyó al actor haber contratado el servicio de “Aplicateca” en fecha 31.10.2018; que lo facturó y recién en marzo de 2020 habría comunicado la baja del mismo y el ajuste de la deuda a saldo cero (0); ii) que no obstante ello, durante abril, mayo, junio y julio de 2020 siguió remitiendo al actor facturas y resúmenes de deuda por dicho servicio; iii) que en noviembre de 2020, el actor recibió una intimación de pago de esa presunta deuda que le habría remitido la empresa de gestión de cobranzas B.M.L. Collection Services S.A., a la cual Telefónica de Argentina S.A. encomendó esa tarea; iv) que B.M.L. informó que la demandada le derivó en dos oportunidades la gestión de cobranza al actor por la deuda en cuestión, la primera del 12.11.2020 al 10.02.2021 y la segunda, del 12.02.2021 al 13.05.2021 (f. 168), ambas fechas posteriores a la presunta baja del servicio (febrero de 2020); v) que Equifax Argentina S.A. informó que la demandada atribuyó deudas al actor en fechas 08.04.2019 y 12.07.2021, información que se incorporó en la base de datos Telco Bureau.**

**Así, no se advierte la supuesta orfandad probatoria que la apelante denuncia sino que el magistrado corroboró la existencia del daño extrapatrimonial a partir de la prueba indiciaria y de presunciones reseñada, y el repaso de las constancias de la causa persuade de que tales circunstancias han sido adecuadamente valoradas por el magistrado.**

**En efecto, salvo la intimación de pago remitida al actor por la empresa de gestión de cobranzas B.M.L. Collection Services S.A. (fs. 129 y 238), que -como lo recuerda el apelante- fue desconocida por la firma remitente (f. 168 vto.), todos los demás hechos a partir de los cuales el sentenciante infirió el perjuicio moral padecido por el actor han sido confirmados en autos, quedando a esta altura definitivamente establecido que la empresa demandada informó indebidamente datos inexactos del actor en una base de datos de deudores. Tal conducta ha de ser juzgada teniendo en cuenta su carácter de** **comerciante** **profesional, en evidente situación de superioridad técnica frente al actor, y, en consecuencia, lo obliga a actuar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas, en virtud del art. 1.724 del Código Civil y Comercial de la Nación.**

**Así, pues, es aceptado por esta Sala, al igual que por otras Salas de esta Cámara de Apelación y por otras jurisdicciones, que la situación de aparecer injustificadamente en una base de datos de deudores morosos del sistema financiero, con las repercusiones en el honor personal y las implicancias sociales que ello acarrea, sin duda alguna constituye una lesión al equilibrio emocional que en toda persona debe presumirse con entidad suficiente como para justificar una reparación (CCCRos, Sala I, Acuerdo N° 28/03, “Martínez c. Banco de Crédito Argentino”; CCCRos, Sala IV, integrada, “Multimarca S.A. c. Banco del Suquía”, RCyS, Año IV, Nº VI, Noviembre-Diciembre de 2002, p.164 a 171; en el mismo sentido: CNCom, Sala B, L.L. 2000-C-374; de la misma Sala, LL 2002-A-586; L.L. 2002-E-404; CNCiv, Sala I, L.L. 2001-E-725; y otros antecedentes de la Cámara Comercial de la Capital Federal, L.L. 2000-F-657).**

**En un caso que guarda fuerte analogía con el presente, la Cámara Nacional Civil expresó, en criterio que se comparte, que “...fuerza es concluir que además de las molestias e incomodidades que pudo generar el entuerto, y de acuerdo al curso normal de los acontecimientos y conocimientos de hombre medio circunstancias como las de autos han de generar estados de ánimo disvaliosos, impotencia, enojo que se van acrecentando a lo largo del tiempo frente a la frustración por la falta de respuesta inmediata y adecuada al reclamo” (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala I, M., R. D. c. C.T.I PCS S.A., 16/09/2010, TR LALEY AR/JUR/55233/2010, ya citado).**

**Así también lo reconoce la jurisprudencia mayoritaria incluso en materia contractual, donde la admisión del daño moral depende de la apreciación del juez en cuanto al hecho generador del perjuicio y de las constancias del caso, entendiendo que situaciones como las de autos no resultan en meras molestias o dificultades que pueda provocar el incumplimiento contractual, sino que conductas como las que aquí se juzgan generan *per se* el** **daño moral invocado (CCCRos., Sala I, Acuerdo Nº 74/2005, causa “Giorgis G. c. Banco Francés S.A.”; íd, Acuerdo Nº 28/2003, “Martínez c. Banco de Crédito Argentino”; íd, Acuerdo Nº 235/2006, “Tamagno c. Banca Nazionale del Lavoro S.A.”; íd., Acuerdo Nº 78/2006, “Ciotta c. Banco Bansud S.A.”), pesando en todo caso sobre la demandada la carga de demostrar lo contrario, demostración que no se ha producido en el *sub lite* (cfr. CCCRos., Sala I, Acuerdo Nº 35/2006, “Borraz c. Citibank S.A.”; Acuerdo Nº 235/2006, “Tamagno c. Banca Nazionale del Lavoro S.A.”; Acuerdo N° 54 del 09.03.2010, “Kleiner c. Banco Macro S.A.”, entre otros).**

**En lo que refiere a la determinación cuantitativa del daño extrapatrimonial, se recuerda que a tal fin y con arreglo al artículo 1.741 del Código Civil y Comercial de la Nación deben tenerse en cuenta aspectos particulares del caso tales como el lapso que duró la información indebida en los bancos de datos, la diligencia del perjudicado en denunciar el error, la premura puesta por la entidad en obtener la rectificación, las circunstancias personales del actor, la estimación hecha en la demanda, etc., tomando como parámetro cuantitativo lo resuelto en casos similares (de esta Sala, “Tamagno, Silvia H. C. Banca Nazionale del Lavoro”, Acuerdo Nº 235/2006; “Utrera, Jorge c. Banco Francés S.A.”, Ac. N° 127/2004; “Borraz c. Citibank NA”, Ac. N° 35/2006; “D’Alleva c. Citibank”, Ac. Nº 196 del 19.05.2009; “Biglieri c. Banco de Galicia”, Ac. N° 43 del 02.03.2010; “Kleiner c. Banco Macro S.A.”, Ac. N° 54 del 09.03.2010, entre otros).**

**Así, pues, con arreglo a las particulares circunstancias de la causa, cabe concluir que la empresa apelante no logra persuadir que la cuantificación efectuada por el juez de grado respecto del rubro bajo análisis en la suma de $180.000.- en función de las facultades conferidas por el artículo 245 del Código Procesal, resulte desajustada a derecho.**

**3.5. Distinta suerte habrá de correr el agravio relativo al daño punitivo.**

**Existe consenso dominante en el sentido que las indemnizaciones o daños punitivos sólo proceden en supuestos de particular gravedad o, en casos excepcionales (STIGLITZ, Rubén S. y PIZARRO, Ramón D., *“Reformas a la ley de defensa del consumidor”*, L.L. 2009-B-949). Uno de los caracteres propios de la figura de los daños punitivos, que hace a su procedencia, es el particular reproche de conducta que en general se exige en cabeza del agente dañador. En otros términos, los daños punitivos son excepcionales, pues proceden únicamente frente a un grave reproche en el accionar del responsable de la causación del daño, esto es, ante un hecho doloso o gravemente culpable (LÓPEZ HERRERA, Edgardo, *“Los daños punitivos”*, Abeledo Perrot, 2008, p. 366; PICASSO, Sebastián, en Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada, dir. Sebastián Picasso y Roberto A. Vázquez Ferreyra, La Ley, 2009, T.I, p.625; ARIZA, Ariel, *“Contrato y responsabilidad por daños en el Derecho del Consumo”*, en La Reforma del Régimen de Defensa del Consumidor por Ley 26.361, Coord. Ariel Ariza, Abeledo Perrot, 2008, p.134/135; en la misma obra: ELÍAS, Ana I., *“Daño punitivo: Derecho y Economía en la Defensa del Consumidor”*, p. 153; HERNÁNDEZ, Carlos A. y SOZZO, Gonzalo, *“La construcción judicial de los daños punitivos. Antecedentes y funciones de la figura en Argentina”*, en Revista de Derecho de Daños 2011-2: Daño punitivo, Rubinzal Culzoni, 2011, p.378/379). Es decir, el daño punitivo importa una condena “extra” que se impone ante una conducta que se aparta gravemente de aquellos niveles de precaución deseables socialmente (CNCiv, Sala F, 18.11.2009, L.L. 2010-A-203; CNCom, Sala A, 09.11.2010, “Emagny S.A. c. GOT S.R.L.”, TR La Ley AR/JUR/92165/2010).**

**Bajo los lineamientos que enfatizan el carácter excepcional del daño punitivo, no se advierte en el caso el referido factor subjetivo agravado, toda vez que si bien la demandada no fue expeditiva ni diligente, tal cual se le imputara, ello por sí solo no parece reflejar una intención maliciosa ni una especial negligencia que exceda la simple desidia o inercia en concretar la solución del problema planteado.**

**Por su parte, tampoco ha sido alegado -ni es posible verificar en el caso- que las conductas reprochadas formen parte de una práctica ilegítima reiterada por parte del accionado a partir de la cual se pueda presumir cierta intencionalidad o, por lo menos, desidia en la revisión de procedimientos (cf. criterio de esta Sala, Acuerdo Nro. 420/19, “Ramírez”; Acuerdo Nro. 374/19, “Toricelli”).**

**Resta agregar que los malestares que las reclamaciones y la inclusión en la base de datos de deudores han de haber generado en el actor, deben encontrar a su cese adecuada reparación en la condena de daño moral y no justifican por sí solos la procedencia de esta condena especial agravada.**

**En consecuencia, habrá de admitirse el sexto agravio de la demandada y se revocará la condena solo en relación al daño punitivo.**

**3.6. En cuanto a los intereses aplicables al caso, no resultan atendibles las objeciones señaladas en el memorial respecto del momento a partir del cual se devengarán los accesorios. Cabe recordar que el magistrado estableció que el capital resarcitorio del daño moral y punitivo (rubro éste último que habrá de revocarse) devengaría intereses conforme una tasa pura del 8% anual desde la fecha de la primera impugnación y hasta la fecha de la sentencia; y a partir de allí, conforme la tasa activa para préstamos personales de libre destino del Banco de la Nación Argentina, hasta el efectivo pago.**

**Conviene puntualizar que los accesorios a los que la sentencia refiere son los moratorios, que buscan sancionar la mora en la restitución del capital de la condena, no existiendo confusión alguna entre éstos y los compensatorios, como lo sugiere el apelante en su séptimo agravio.**

**Sabido es que los intereses moratorios o punitorios tienen una finalidad resarcitoria de los daños y perjuicios que provoca el incumplimiento y su devengamiento se produce respecto de todo tipo de obligaciones en mora, aún sin pacto expreso. A diferencia de los intereses compensatorios, que tienen una finalidad retributiva por el uso del dinero ajeno y su devengamiento se produce durante el período convenido de concesión del crédito hasta el momento de la exigibilidad del capital, procediendo sólo en caso de convención de partes o por disposición legal que la imponga.**

**Por tal razón es que, con acierto, el magistrado estableció que los intereses moratorios se devengarían desde que se produjo el perjuicio (art. 1.748 CCCN), lo que juzgó acaecido desde la fecha de la primera impugnación del actor, habiendo seleccionado tasas diferentes -una pura y otra activa- a tenor de la fecha en que se procedió a cuantificar el rubro resarcitorio del daño (en oportunidad de la sentencia), a fin de no propiciar una doble actualización monetaria.**

**Tal razonamiento resulta ajustado a derecho y en línea con lo sostenido inveteradamente por la jurisprudencia local, deviniendo inconsistente la crítica que propicia que los intereses moratorios no podrían ser impuestos antes del incumplimiento de la obligación de pago que nace con la sentencia. Confunde el apelante el momento de liquidación de la cuantía con el nacimiento de la exigibilidad de resarcir. Como se dijo, los intereses moratorios corresponden al período posterior a la mora del deudor y ésta se verifica, en el ámbito de la responsabilidad extracontractual, a la fecha del acaecimiento del hecho dañador (art. 1.740 y 1.748 CCCN) y en la órbita de la responsabilidad contractual, al momento de la constitución en mora del deudor (arts. 886, 887 y 888 CCCN), no a la fecha de la sentencia como lo reclama la apelante.**

**Así las cosas, tengo para mí que en el caso la mora del deudor se verifica el 08.04.2019, fecha en que se publicó por primera vez al actor como deudor en la base de datos Telco Bureau. Sin embargo, siendo que el juez estableció la mora a la fecha de la impugnación por el actor y en razón de verse impedido este Tribunal a empeorar o hacer más gravosa la situación jurídica del recurrente (prohibición de *reformatio in peius*), propongo confirmar la sentencia en los términos expuestos.**

**A todo evento, en relación a la tasa de interés seleccionada, si bien el recurrente no la critica puntualmente sino por invocación genérica del art. 10 del Código Civil y Comercial de la Nación, considerando la naturaleza y función de los intereses punitorios o moratorios, se juzga que la tasa seleccionada por el magistrado surge adecuada a las circunstancias del caso y permite razonablemente resarcir al acreedor, en el contexto económico del caso concreto.**

**En cambio, habrá de revocarse la capitalización de intereses dispuesta por el *a quo* en los términos del artículo 770 inciso b) del Código Civil y Comercial, aunque por razones parcialmente diversas a las expuestas por el apelante.**

**Es que considero que adquiere relevancia un aspecto destacado en el recurso como lo es momento de la determinación de la cuantía del perjuicio, aunque no por los motivos que invoca el recurrente. En efecto, cabe sostener que corresponde revocar este aspecto puntual del decisorio de primera instancia, pero en razón de no resultar aplicable la excepción del inciso b) del art. 770 a las obligaciones de valor (cf. conclusión 14 de las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil, La Plata, 2017).**

**Es que, según la propia letra de la norma, el antecedente de hecho que debe verificarse para la procedencia de la capitalización de los intereses es que “...la obligación se demande judicialmente...”. Es decir, solo se requiere una obligación de dar dinero, cuya exigibilidad sea reclamada y reconocida en sede judicial, cuando el legislador haya precisado el instante en el que opera la acumulación de los accesorios —fecha de notificación de la demanda— sin referencia a las características o condiciones que aquella debe reunir.**

**En estos casos, al progresar el reclamo judicial, la condena resulta —en parte— declarativa del derecho en juego y la mora del deudor en el cumplimiento de la obligación se configura por el transcurso del tiempo fijado para su cumplimiento (conf. arg. artículos 509 del Cód. Civil y 886 del Cód. Civ. y Com. de la Nación y Pizarro, Ramón Daniel y Vallespinos, Carlos Gustavo, “Instituciones de Derecho Privado - Obligaciones”, T. II, p. 549, Hammurabi - José Luis Depalma, Buenos Aires, 2° reimpresión, 2009). Es decir, la mora del deudor es un hecho preexistente a la sentencia que reconoce el derecho del acreedor, que se perpetúa en el tiempo hasta el efectivo cumplimiento de la obligación debatida. (Cám. Apel. Contencioso Administrativo, Tributario y de Relaciones de Consumo de CABA, en Pleno, “Montes, Ana Mirta c. GCBA s/ empleo público (excepto cesantía o exoneraciones)”, 01.09.2021, La Ley Online AR/JUR/142470/2021).**

**Sin embargo, en los casos de daños y perjuicios como el que nos ocupa, la indemnización (obligación de valor) se cuantifica al momento de la sentencia y, por regla, al valor de ese momento. A partir de allí cambia su objeto y pasa a ser una obligación de dar sumas de dinero, a la cual se le aplican las disposiciones de esa clase de obligaciones, entre ellas el régimen relativo a los intereses que por ley correspondan.**

**Como lo señala la jurisprudencia, el propio artículo 772 del Código Civil y Comercial dispone que las previsiones de las obligaciones de dar sumas de dinero se aplican una vez que el valor ha sido cuantificado en dinero. Ergo, las obligaciones de valor quedan excluidas del supuesto de anatocismo contemplado en el inc. b) del art. 770 del Código Civil y Comercial. Por consiguiente, al tiempo de la notificación de la demanda, momento en el cual se produciría la capitalización, no existe una suma dineraria sobre la cual capitalizar los intereses. En ese momento la obligación representa un valor que, de proceder la pretensión indemnizatoria, entonces con la sentencia se determinará una suma de dinero que represente el valor a entregársele al damnificado. Es por ello que no se requiere ninguna medida adicional para proteger el interés mencionado, dado que esa sería justamente la esencia de la obligación de valor (Superior Tribunal de Justicia de La Pampa, Sala A, “Rodríguez, Leandro O. c. Estado Provincial de La Pampa s. Daños y perjuicios”, 18.10.2022, La Ley Online AR/JUR/168550/2022).**

**Así las cosas, corresponde revocar la sentencia en cuanto mandó acumular intereses al capital desde la fecha de notificación de la demanda.**

**3.7. Finalmente, en cuanto a las costas de la primera instancia, en atención a la solución que se propicia en la que se verifican vencimientos recíprocos de las partes aunque de diferente entidad, lo que se valorará con criterio jurídico y no matemático (art. 252 CPCC), se propone revocar la sentencia y, en su lugar, distribuir los gastos causídicos en un 10% al actor y en el 90% restante al demandado.**

**Las costas de la segunda instancia se distribuirán en un 15% al actor y en un 85% al demandado (art. 252 CPCC). En ambos casos deberá tenerse en cuenta el criterio adoptado por esta Sala en la causa “Perassi”, acuerdo n° 164 de fecha 21.06.2023, conforme al cual se supeditará la ejecución de las costas impuestas al actor a la acreditación de su solvencia (art. 53 Ley 24.240).**

**Así voto.**

**Concedida la palabra al señor vocal doctor Cifré, a esta cuestión dijo: Que coincide con lo expuesto por el señor vocal doctor Kvasina y vota de la misma manera.**

**Concedida la palabra al señor vocal doctor Ariza, a esta cuestión dijo: Que hace suyas las razones expuestas por el señor vocal preopinante y vota en idéntica forma.**

**Sobre la tercera cuestión, el señor vocal doctor Kvasina dijo: En atención al resultado de la votación que antecede, corresponde: 1) Desestimar el recurso de nulidad. 2) Admitir parcialmente el recurso de apelación del demandado y, en consecuencia, revocar la sentencia n° 392 del 04.05.2022 solo en cuanto admitió el daño punitivo; dispuso capitalizar intereses en los términos del art. 770 inc. b) CCCN; e impuso las costas de primera instancia en su totalidad a la demandada. En su lugar, rechazar el rubro daño punitivo; dejar sin efecto la capitalización de intereses en los términos del art. 770 inc. b) CCCN; y distribuir las costas de primera instancia en el 90% a cargo de la demandada y el 10% restante a cargo de la actora, supeditándose la ejecución de las mismas a la acreditación de su solvencia. Confirmar la sentencia en lo demás. 3) Imponer las costas de Alzada en un 85% al demandado y en un 15% al actor, supeditándose la ejecución de las mismas a la acreditación de su solvencia. 4) Regular los honorarios de los profesionales por su actuación en esta sede en el cincuenta por ciento (50%) de los que en definitiva resulten regulados en primera instancia (art. 19 Ley 6.767).**

**Así me expido.**

**Concedida la palabra al señor vocal doctor Cifré, a esta tercera cuestión dijo: Que coincide con la resolución propuesta por el señor vocal preopinante y vota en consecuencia.**

**Sobre la misma cuestión, el señor vocal doctor Ariza dijo: Que concuerda con lo propuesto por el señor vocal preopinante y vota de la misma forma.**

**En mérito a los fundamentos del acuerdo que antecede, la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Rosario, RESUELVE: 1) Desestimar el recurso de nulidad. 2) Admitir parcialmente el recurso de apelación del demandado y, en consecuencia, revocar la sentencia n° 392 del 04.05.2022 solo en cuanto admitió el daño punitivo; dispuso capitalizar intereses en los términos del art. 770 inc. b) CCCN; e impuso las costas de primera instancia en su totalidad a la demandada. En su lugar, rechazar el rubro daño punitivo; dejar sin efecto la capitalización de intereses en los términos del art. 770 inc. b) CCCN; y distribuir las costas de primera instancia en el 90% a cargo de la demandada y el 10% restante a cargo de la actora, supeditándose la ejecución de las mismas a la acreditación de su solvencia. Confirmar la sentencia en lo demás. 3) Imponer las costas de Alzada en un 85% al demandado y en un 15% al actor, supeditándose la ejecución de las mismas a la acreditación de su solvencia. 4) Regular los honorarios de los profesionales por su actuación en esta sede en el cincuenta por ciento (50%) de los que en definitiva resulten regulados en primera instancia. Insértese, hágase saber y bajen (expte. N° 136/2022, CUIJ N° 21-02930427-8).**

**KVASINA**

**CIFRÉ ARIZA**