

Voces: SERVICIOS PÚBLICOS - TRANSPORTE DE ENERGÍA ELÉCTRICA - DISTRIBUCIÓN DE ENERGÍA ELÉCTRICA - EMPRESA PRESTATARIA DE SERVICIOS PÚBLICOS - RESPONSABILIDAD DE LA EMPRESA PRESTATARIA DEL SERVICIO - PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR - DERECHOS DEL CONSUMIDOR - RELACIÓN DE CONSUMO - CASO FORTUITO Y FUERZA MAYOR

Partes: Usina Popular y Municipal de Tandil Sociedad de Economía Mixta c/ Provincia de Buenos Aires (O.C.E.B.A.) | demanda contencioso administrativa

Tribunal: Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires

Fecha: 30-may-2012

Cita: MJ-JU-M-73212-AR | MJJ73212

Producto: MJ

Se rechazó la demanda interpuesta por la distribuidora eléctrica contra los actos administrativos que la obligaron a reparar los daños causados a la computadora de un usuario por una sobretensión, sin que pueda alegarse que la tormenta eléctrica que acaeció ese día pudiese considerarse un caso fortuito.

Sumario:

1.-Corresponde rechazar la demanda de la distribuidora de energía eléctrica por la que pretendía la nulidad de los actos administrativos que le ordenaban indemnizar a un usuario cuya computadora se averió por haber recibido una descarga eléctrica proveniente de una sobretensión, la que a su vez fue causada por una tormenta eléctrica, sin que la actora haya probado que se trató de un caso fortuito, ni la inexistencia de culpa de su parte en la toma de medidas que hayan podido prevenir el suceso.

2.-Las consecuencias que normalmente se derivan de las sobretensiones por descargas eléctricas de tipo atmosférico y su aparición en las redes de los distribuidores son objeto de control por parte del O.C.E.B.A., en tanto provoquen contingencias en la operación de la red que impliquen interrupciones del servicio a usuarios finales (calidad de servicio técnico) y/o daños en artefactos o instalaciones de los mismos.

3.-La obligación de los transportistas es una obligación de resultado que consiste en prestar el servicio público de transporte de energía eléctrica a los usuarios dentro de los niveles de calidad que surgen de sus respectivos contratos.

4.-La ley 11769 y su decreto reglamentario 1208/1997 -reemplazado por el Anexo del decreto 2479/2004-, textos ordenados por el decreto 1868/2004, constituyen el Marco Regulatorio Energético en el ámbito local, a partir de la fecha de entrada en vigencia de la ley 11769 (B.O., 5-III-1996), los concesionarios municipales comenzaron a regirse por ella y su reglamentación, debiendo las municipalidades adecuar los contratos vigentes a la nueva normativa.

5.-El art. 3 de la ley 11769 establece, en lo que aquí interesa, que: La Provincia de Buenos Aires ajustará su política en materia de energía eléctrica a los siguientes objetivos: Proteger adecuadamente los derechos de los usuarios de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo XV... ; además, el art. 3 inc. a del decreto reglamentario prescribe que: Toda la normativa vigente de carácter general, referida a los Derechos del Consumidor y la que en el futuro se dicte, será aplicada a la protección de los usuarios del servicio público de electricidad en forma supletoria a lo contemplado en el Capítulo XV de la ley 11769 y sus modificatorias (t.o. según decreto 1868/04)... .

6.-El art. 35 de la ley 11769 obliga a los concesionarios de servicios de electricidad a efectuar la operación y el mantenimiento de sus instalaciones en forma de asegurar un servicio adecuado a los usuarios, cumpliendo con las metas y niveles de calidad, confiabilidad y seguridad establecidos en los correspondientes contratos de concesión y las que en cumplimiento del art. 34 dicte la Autoridad de Aplicación.

7.-Entre los derechos de los usuarios contemplados en el Capítulo XV de la ley 11769 figuran en el art. 67 , entre otros, los siguientes:Inc. e) Efectuar sus reclamos ante el Organismo de Control cuando entienda que los mismos no hayan sido evacuados en tiempo y forma por los concesionarios de servicios públicos de electricidad, o cuando interprete que no han sido debidamente tenidos en cuenta sus derechos e Inc. f) Ser compensado por los daños producidos a personas y/o bienes de su propiedad, causados por deficiencias en el servicio, imputables a quien realiza la prestación .

8.-En el contexto normativo aplicable a la distribuidora y ante daños ocasionados a las personas y/o bienes de propiedad de los usuarios, no cabe olvidar que la protección a éstos debida impone al prestatario del servicio la demostración que de su parte no hubo culpa en la causación del daño.

9.-Conforme el art. 40 de la ley 24240 (según ley 24999), si el daño resulta de la prestación del servicio, el responsable sólo se liberará total o parcialmente si demuestra que la causa del daño le ha sido ajena.

10.-La accionante no ha acreditado que la causa del daño le ha sido ajena,, lo que sella la suerte adversa de su pretensión, en efecto, de una parte, la Distribuidora se abstuvo de verificar los artefactos dañados, colocados a su disposición en el lugar que fueron adquiridos para su reparación, limitándose a descalificar el accionar estatal sobre la base de la ausencia de elementos que probaren su responsabilidad, desentendiéndose del plexo normativo precedentemente relatado; de la otra, aun cuando invoca estar ante un supuesto de caso fortuito, tampoco abastece su alegación con elementos de convicción suficientes.

11.-El caso fortuito es el acontecimiento sobreviniente, no imputable al deudor, imprevisible o previsible pero inevitable, que imposibilita el cumplimiento de la obligación a su cargo.

12.-La Usina no ha logrado demostrar el carácter extraordinario ni imprevisible de la tormenta eléctrica ocurrida en la ciudad de Tandil con fecha 29 de julio de 1999 para eximirse de responsabilidad.

13.-Los fenómenos atmosféricos, resultando del curso regular y previsible de la naturaleza, sólo pueden configurar caso fortuito, cuando por su intensidad, alcancen proporciones realmente extraordinarias, es decir, fuera de toda normalidad.

14.-Para que vientos y lluvias revistan el carácter de caso fortuito deben ser de una violencia excepcional, extraños o desacostumbrados desde épocas lejanas y, en principio, de amplias proyecciones dañosas, tal cual ocurre en los ciclones, terremotos, huracanes e inundaciones sin precedentes cercanos.

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, a 30 de mayo de 2012, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores Hitters, Genoud, Soria, Kogan, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario, para pronunciar sentencia definitiva en la causa B. 63.779, "Usina Popular y Municipal de Tandil Sociedad de Economía Mixta contra Provincia de Buenos Aires (O.C.E.B.A.). Demanda contencioso administrativa".

ANTECEDENTES

I. La firma Usina Popular y Municipal de Tandil Sociedad de Economía Mixta, por apoderado, promueve demanda contencioso administrativa contra la Provincia de Buenos Aires solicitando la anulación de las resoluciones 010/00 y 515/01, dictadas por el Organismo de Control de la Energía Eléctrica -O.C.E.B.A.-. Por la primera, se hizo lugar al reclamo efectuado por el señor Martín Cruz Dubourg y se ordenó a la firma actora resarcir en un plazo no mayor de treinta (30) días, los perjuicios ocasionados al equipo de computación que, según se indica, resultó dañado como consecuencia de las deficiencias en la calidad del servicio -sobretensión de energía eléctrica- ocurrida el día 29-VII-1999 en la ciudad de Tandil. Por la segunda, se rechazó el recurso de revocatoria interpuesto contra la anterior (fs. 4/13).

Solicita la citación en el proceso del señor Martín Cruz Dubourg atento que la sentencia a dictarse podría afectar su situación jurídica.

II. Corrido el traslado de ley, se presenta la Fiscalía de Estado impetrando el rechazo de la pretensión actora (fs. 36/45).

III. Luego de haber sido citado como coadyuvante (ver fs. 30) el señor Martín Cruz Dubourg, se presenta manifestando haber transferido todos sus derechos sobre el monto indemnizatorio a la compañía "Seguros Rivadavia Cooperativa Limitada" (fs. 58 y 91/97).

IV. Citada la compañía aseguradora en el carácter de tercero, contesta traslado adhiriendo al reclamo y a los términos del usuario (fs. 116).

V. Agregadas las actuaciones administrativas, los cuadernos de prueba de la parte actora y del coadyuvante y los alegatos de las partes actora y demandada, hallándose la causa en estado de ser resuelta, corresponde plantear y votar la siguiente

CUESTIÓN

¿Es fundada la demanda?

VOTACIÓN

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I. La parte actora promueve demanda contencioso administrativa contra la Provincia de Buenos Aires procurando la anulación de las resoluciones 010/00 y 515/01 dictadas por el Organismo de Control de la Energía Eléctrica -O.C.E.B.A.-. Por la primera, se hizo lugar al reclamo efectuado por el señor

Martín Cruz Dubourg y se ordenó a la firma actora resarcir en un plazo no mayor de treinta (30) días, los daños ocasionados en un equipo de computación que, según se indica, resultó dañado como consecuencia de las deficiencias en la calidad del servicio -sobretensión de energía eléctrica- ocurridas el 29 de julio de 1999 en la ciudad de Tandil. Por la segunda, se rechazó el recurso de revocatoria interpuesto contra la anterior.

Relata que el objeto del litigio se relaciona con el reclamo efectuado por Martín Cruz Dubourg ante ella, empresa prestataria del servicio de provisión de energía eléctrica en la ciudad de Tandil, por los presuntos daños que aquélla sufrió en un equipo de computación de su propiedad -estabilizador de corriente marca Atomlux Mod.500; fuente de alimentación ATX, disco rígido 8.4 GB Samsung Ultra DMA, tarjeta de edición de video MiroDC 30 PRO y motherboard Bxcell con chipset INTEL- el día 29 de julio de 1999.

Recuerda que, recepcionada por el departamento administrativo de la empresa la solicitud del citado Dubourg y, analizada la misma, el 10-VIII-1999 se le cursó contestación comunicándole que en la fecha y hora en que se indicó haber sufrido el daño, se registró una fuerte tormenta eléctrica cuyos rayos afectaron las líneas de media y baja tensión que alimentan la zona. En consecuencia dichas descargas eléctricas pueden haber dañado equipos conectados a la red y tratándose de un hecho de fuerza mayor o caso fortuito, originado en un hecho de la naturaleza, no existe responsabilidad alguna de esta empresa, motivo por el cual es ajena al mismo.

Agrega que más tarde el señor Dubourg realizó una presentación ante el Órgano de Control de la Energía Eléctrica dando origen a las actuaciones administrativas 2429-1443/99, que motivó el dictado de los actos que cuestiona.

Se agravia de los fundamentos de los actos administrativos que impugna. Alega que no existen constancias mediante las cuales se hayan reconocido los hechos tal como los da por probados el Organismo de Control. En este sentido, afirma que ninguno de los extremos fácticos señalados en sus descargos han sido analizados ni rebatidos por el O.C.E.B.A.

Dice que no se encuentra probado el incumplimiento a las medidas de seguridad a su cargo.

Niega que la existencia de una sobretensión de energía eléctrica (descargas) en la zona del domicilio del señor Dubourg que pudiera haber afectado bienes de propiedad de aquél genere directamente su responsabilidad, tratándose de un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor por hecho de la naturaleza.

Sostiene que aun cuando esté probada la relación entre el evento dañoso y la falta de servicio, ello no alcanza a generar su responsabilidad. Considera que debe establecerse efectivamente que el hecho ocurrió por una deficiencia técnica del suministro imputable a la empresa, extremo que no se ha acreditado en las actuaciones administrativas.

Indica que por ser la parte reclamante quien se encontraba en mejor posición, debió probar los daños, la relación de causalidad y la imputabilidad de la empresa.

Expresa que el Organismo de Control se limitó a mencionar en forma genérica la existencia de una supuesta obligación de contar con dispositivos de protección, sin fundamento en norma legal y/o reglamentaria alguna.

Analiza asimismo el encuadre normativo del caso especificando las previsiones legales y contractuales que rigen la prestación del servicio de provisión de energía eléctrica y las obligaciones asumidas por la firma en relación a los daños que sufran los usuarios del servicio (Contrato de Concesión, art. 3 inc. "f" del Reglamento de Suministro y Conexión).

Invoca estar frente a un claro supuesto de caso fortuito notorio, donde el hecho alegado superó las medidas de contención de la descarga eléctrica, causal que no ha sido debidamente comprendida por el Organismo de Control (O.C.E.B.A.).

Pide la anulación de los actos administrativos antes indicados.

II. A su turno, se presentó a juicio Fiscalía de Estado sosteniendo la legitimidad de los actos administrativos cuestionados.

Señaló que la normativa legal que rige la controversia suscitada tiende a la protección de los usuarios por parte del Organismo de Control (O.C.E.B.A.) y al resarcimiento de los daños por parte del prestador del servicio de energía eléctrica, encontrándose reguladas por la ley 11.769 y su decreto reglamentario 1208/1997.

Destacó que el art. 3 de la ley 11.769, establece que: "La Provincia de Buenos Aires ajustará su política en materia de energía eléctrica a los siguientes objetivos: a) Proteger adecuadamente los derechos de los usuarios de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo XV." Entre los derechos de los usuarios figuran, en su art.65 inc. "e", el de efectuar sus reclamos ante el organismo de control, cuando entienda que los mismos no hayan sido evacuados en tiempo y forma por los concesionarios de servicios públicos de electricidad y f) ser compensado por los daños producidos a personas y/o bienes de su propiedad, causados por deficiencias en el servicio, imputable a quien realiza la prestación".

Agrega que el decreto reglamentario 1208/1997, en su art. 3 inc. "a" dispuso que: "Toda la normativa vigente de carácter general, referida a los Derechos del Consumidor . será aplicada a la protección de los usuarios del servicio público de electricidad." "Expresa que la Concesionaria será responsable por todos los daños y perjuicios causados a terceros y/o bienes de propiedad de éstos como consecuencia de la ejecución del Contrato y/o cumplimiento de las obligaciones asumidas." (art. 30 del Anexo I).

Considera que la decisión del O.C.E.B.A. es ajustada a derecho. Sostiene que la Usina no ha desvirtuado la veracidad del informe del Área de Control Técnico del O.C.E.B.A., que determinaron la procedencia de la reparación de los artefactos dañados propiedad del usuario. Y contrariamente a lo alegado por la empresa, el informe que acompañara, no constituye prueba idónea pues no contradice en forma adecuada las conclusiones a las que llegó el Organismo Técnico Administrativo.

Destaca que la inversión de la carga de la prueba que pretende la Usina es contraria a lo dispuesto en los arts. 37 y 38 de la Ley de Defensa al Consumidor 24.240, de aplicación para la controversia (art. 3 inc. "a", reglamento de la ley 11.768, decreto 1208/1997).

Por otra parte tampoco advierte configurados los presupuestos del caso fortuito o fuerza mayor pretendidos, en los términos de los arts.513 y 514 del Código Civil.

Por último, reserva el caso federal para el supuesto de que prospere la demanda, aduciendo la afectación de los derechos de defensa en juicio y de propiedad (arts. 14, 17 y 18 de la Const. nacional).

III. Por su parte Martín Cruz Dubourg, en su calidad de coadyuvante, denuncia la existencia de una cesión de derechos y acciones a favor de la compañía "Seguros Rivadavia Cooperativa Limitada", mediante la que ha transferido -según aduce- todos los derechos que poseía sobre el monto indemnizatorio que resarciera el daño causado en un equipo de computación asegurado.

Relata que a raíz de una fuerte tormenta cuyos rayos afectaron las líneas de media y baja tensión en la ciudad de Tandil, sufrió daños en el equipo de computación de su propiedad por sobrealimentación.

Expresa que inició el correspondiente reclamo ante la Usina bajo el número 72 y con fecha 30-VII-1999 adjuntó a dicho reclamo presupuesto para repararlo.

Asegura que la citada empresa le respondió que, al tratarse de un hecho de fuerza mayor o caso fortuito, originado en un hecho de la naturaleza, no existe responsabilidad alguna de su parte, conforme con lo normado en los arts. 513 y 514 del Código Civil.

Continúa narrando que ante esa respuesta reclamó ante el O.C.E.B.A. quien dio traslado de su presentación a la Usina quien, a su vez, hizo su descargo y ofreció prueba.

Agrega que, como resultado de esa actuación, el organismo de control ordenó el resarcimiento de los daños ocasionados a su equipo de computación, como consecuencia de una sobretensión de energía eléctrica.

Manifiesta que quien explota un servicio de transporte y/o distribución de electricidad está asumiendo una actividad riesgosa, susceptible de causar daños. El riesgo creado se rige por la responsabilidad objetiva, sin perjuicio de las eximentes previstas en el Código Civil (art.1113, segundo párrafo in fine).

Arguye que como se encuentra acreditado que la sobretensión en el tendido eléctrico como consecuencia de una tormenta eléctrica ocasionó los daños en su equipo, la firma accionante es responsable del hecho, dada la existencia del riesgo creado que supone el transporte de electricidad en zonas pobladas, la responsabilidad que surge de su calidad de dueño o guardián de la cosa viciada y la negligencia revelada en el mantenimiento de la misma.

Respecto a la eximente alegada por la parte actora sostiene que los fenómenos meteorológicos no constituyen casos fortuitos, si su intensidad no supera el orden común previsible, circunstancia que no ha sido acreditada por la Usina.

Asegura que la prueba del caso fortuito está a cargo de quien la invoca (art. 375 del C.P.C.C.) y requiere la comprobación fehaciente del carácter imprevisible e inevitable del hecho o de los hechos a los que se adjudica la condición de causal exoneratoria.

Concluye peticionando que se rechace la demanda con imposición de costas.

IV. Citada la empresa "Seguros Rivadavia Cooperativa Limitada" en el carácter de tercero, contesta traslado adhiriendo al reclamo y a los términos del usuario (fs. 116).

V. De las constancias agregadas a la causa se desprenden los siguientes elementos útiles para arribar a la solución del pleito:

1. Expediente administrativo 2429-1443/1999:

a. El referido Martín Cruz Dubourg -como se dijo- reclamó ante la empresa Usina Popular y Municipal de Tandil S.E.M. el resarcimiento del daño ocasionado en un equipo de computación de su propiedad por deficiencias en la calidad del servicio acaecido en la madrugada del día 29-VII-1999 en la ciudad de Tandil (fs. 27/28, exp. adm.), acompañando un presupuesto para la reparación de los artefactos dañados (fs. 25/26).

b. A fs.1 del expediente administrativo obra la respuesta de la empresa distribuidora informando que en la fecha y hora indicadas por el usuario se registró una fuerte tormenta eléctrica cuyos rayos afectaron las líneas de media y baja tensión que alimentan la zona de su domicilio. En consecuencia dichas

descargas eléctricas pueden haber dañado equipos conectados a la red, pero tratándose de un hecho de fuerza mayor o caso fortuito, originado en un hecho de la naturaleza, no existe responsabilidad alguna de la empresa (fs. 1, exp. adm.).

c. Ante la negativa de la Usina a hacerse cargo de la reparación de los daños reclamados, el usuario efectuó un reclamo ante el O.C.E.B.A. (fs. 3).

El O.C.E.B.A. imprimió a las actuaciones de referencia el trámite procedimental establecido en la resolución 049/98 para la substanciación de controversias (fs. 5, exp. adm.).

d. La distribuidora contestó el traslado conferido por el Organismo de Control, formuló su descargo, señalando que no es responsable si el servicio que brindó se ajustó a las normas vigentes de seguridad y ofreció prueba (fs. 9/12, exp. adm.).

e. Corrido traslado del descargo al usuario, éste la contestó acompañando informe del electricista que contratara, quien hace saber que en el mes de febrero de 1999 procedió al recambio de una llave térmica Sica modelo 1976, agregando un disyuntor, asegurando que la instalación estaba provista de una buena descarga a tierra (fs. 31, exp. adm.). Ofreció diversos medios de prueba.

f. La Gerencia de Control de Concesiones del O.C.E.B.A., a través del Área de Control de Calidad Técnica informó que ". los disturbios de sobretensión como los producidos por las fuentes naturales, tales como los rayos, inyectan corrientes en circuitos primarios, induciendo sobretensiones de corta duración. Estas, producen arcos disruptivos, que en presencia de la tensión de servicio se traducen en daños permanentes para las instalaciones y/o artefactos eléctricos conectados". "Existen dispositivos de protección que deben ser colocados obligatoriamente por la empresa distribuidora, y no obligatorios que puede colocar el usuario en su domicilio" (fs. 38, exp. adm.).

g. La Gerencia de Procesos Regulatorios del O.C.E.B.A. manifestó que la Distribuidora, no desconoce la ocurrencia de los daños (fs. 1, exp. adm.). Sí, los niega, en la contestación que efectúa posteriormente a fs. 9/12, pero no manifiesta ni menos acredita, haber realizado la inspección al domicilio señalado por el cliente para constatar los mismos.

Agrega que el hecho alegado no constituye un caso de fuerza mayor, en tanto no reúne las características de imprevisibilidad e inevitabilidad.

Concluye que las constancias obrantes en el expediente y lo dispuesto en la ley 11.769, resultan de plena convicción para que la Distribuidora deba compensar el daño descripto por el usuario reclamante (fs. 40/41, exp. adm.).

h. Por resolución 010/2000 del 27-I-2000, el Directorio del O.C.E.B.A. ordenó a la Usina, resarcir, en un plazo no mayor de treinta (30) días, el daño ocasionado en los equipos pertenecientes a Dubourg, como consecuencia de una sobretensión de energía eléctrica (fs. 42/43, exp. adm.).

Al expresar los fundamentos de tal decisión señaló que la singular vinculación existente entre el usuario y el prestador del servicio está esencialmente constituida por un poder de exigir condicionado por la existencia de una obligación jurídica que pesa sobre la empresa concesionaria establecida en interés del usuario.

Consideró acreditados los extremos legales necesarios para proceder a la atribución de responsabilidad a la Usina, a saber: la ocurrencia del daño, la individualización de la empresa prestadora, la existencia del hecho y/o nexo causal del siniestro y la falta de culpa por parte del usuario damnificado.

En consecuencia determinó que, en la relación bilateral entablada entre el prestador del servicio y el usuario, el primero -la distribuidora- resultaba objetivamente responsable por el suministro de energía eléctrica al sujeto pasivo -el usuario-, encuadrando el caso en la previsión del art. 3 inc. "f", subanexo E del Contrato de Concesión municipal.

i. Contra esa resolución, la Usina Popular y Municipal de Tandil S.E.M. dedujo recurso de revocatoria con fundamento en la ausencia de responsabilidad de su parte (fs. 54/58 vta., exp. adm.).

j. Asesoría General de Gobierno, al producir su dictamen destacó que las obligaciones asumidas por la empresa prestadora del servicio eléctrico eran de resultado frente al usuario y, por ende, la responsabilidad era de carácter objetivo (fs. 67, exp. adm.).

k. Por resolución 515/2001 del 07-XI-2001, el Directorio del O.C.E.B.A. rechazó el recurso de revocatoria interpuesto (fs. 73/74, exp. adm.).

2. Cuaderno de prueba de la parte actora:

Prueba informativa: La Gerencia de Control de Concesiones del O.C.E.B.A., a través del Área de Control de Calidad Técnica, informó que el modelo adoptado en el régimen de calidad técnica de servicio estipulado en el Subanexo "D" del modelo de Contrato de Concesión Municipal (Anexo I del decreto 1208/1997), establece valores admisibles para determinados indicadores, superados los cuales, se formulan cargos al Distribuidor por apartamiento de los mismos, pero que de ninguna manera pueden garantizar la calidad técnica del servicio.

Que las consecuencias que normalmente se derivan de las sobretensiones por descargas eléctricas de tipo atmosférico y su aparición en las redes de los distribuidores son objeto de control por parte del O.C.E.B.A., en tanto provoquen contingencias en la operación de la red que impliquen interrupciones del servicio a usuarios finales (calidad de servicio técnico) y/o daños en artefactos o instalaciones de los mismos (fs. 148/149).

Prueba testimonial de reconocimiento: el Asesor Técnico de la Usina Tandil reconoce como auténtico el informe 36/00 que obra a fs. 156/157.

3. Cuaderno de prueba de la parte coadyuvante:

Prueba informativa: Asesoría Técnica del Ente Nacional Regulador de la Electricidad informó que no existe normativa "obligatoria" respecto de los mecanismos que deben instrumentar los distribuidores de electricidad a los fines de evitar la sobretensión en el suministro eléctrico como para evitar los efectos de rayos y/o tormentas eléctricas en las redes de distribución tanto de media como de baja tensión. Que las reglas del arte utilizadas son las que surgen del I.R.A.M. (Instituto Argentino de Normalización y Certificación) o de la A.E.A. (Asociación Electrotécnica Argentina).

Que la obligación de los transportistas es una obligación de resultado que consiste en prestar el servicio público de transporte de energía eléctrica a los usuarios dentro de los niveles de calidad que surgen de sus respectivos contratos (fs. 173/175).

VI. 1. Liminariamente, cabe señalar que, tal como expresa Fiscalía de Estado al contestar el traslado de la demanda, la normativa legal que rige la controversia traída a la instancia judicial tiende esencialmente a la protección de los usuarios.

En este orden, la Constitución nacional, a través de la reforma del año 1994, ha consagrado la obligación que tiene el Estado de proteger los intereses económicos de usuarios y consumidores.

En efecto, en su art. 42 establece: "Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno."

En esa misma línea, la Carta Magna provincial en su art. 38 preceptúa: "Los consumidores y usuarios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección frente a los riesgos para la salud y su seguridad, a la promoción y defensa de sus intereses económicos y a una información adecuada y veraz. La Provincia proveerá a la educación para el consumo, el establecimiento de procedimientos eficaces para la prevención y resolución de conflictos y promoverá la constitución de asociaciones de usuarios y consumidores".

2. La ley 11.769 y su decreto reglamentario 1208/1997 -reemplazado por el Anexo del decreto 2479/2004-, textos ordenados por el decreto 1868/2004, constituyen el Marco Regulatorio Energético en el ámbito local.

A partir de la fecha de entrada en vigencia de la ley 11.769 (B.O., 5-III-1996), los concesionarios municipales comenzaron a regirse por ella y su reglamentación, debiendo las municipalidades adecuar los contratos vigentes a la nueva normativa.

Conforme al Reglamento de Servicio de la empresa (agregado a fs. 14 vta.), su artículo 1 dispone que: "La prestataria suministrará energía eléctrica, quedando obligada a mantener en sus líneas de distribución la tensión y frecuencia adoptadas, con una tolerancia de entre un 5 y un 2 por ciento."

Luego de definir el carácter de servicio público de la distribución y el transporte de energía eléctrica (art. 2), la mencionada ley fija los objetivos a los cuales deberán ajustarse tanto la política de la Provincia en materia energética, como la actuación de los organismos públicos competentes en el área (art. 3).

El art. 3 de la ley 11.769 establece, en lo que aquí interesa, que: "La Provincia de Buenos Aires ajustará su política en materia de energía eléctrica a los siguientes objetivos:

Proteger adecuadamente los derechos de los usuarios de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo XV."

Además, el art. 3 inc. "a" del decreto reglamentario prescribe que: "Toda la normativa vigente de carácter general, referida a los Derechos del Consumidor y la que en el futuro se dicte, será aplicada a la protección de los usuarios del servicio público de electricidad en forma supletoria a lo contemplado en el Capítulo XV de la ley 11.769 y sus modificatorias (t.o. según decreto 1868/04)."

El art. 6 crea el Organismo de Control de Energía Eléctrica (O.C.E.B.A.). Entre las funciones de su Directorio establecidas en el art. 62 se encuentran la de "Defender los intereses de los usuarios, atendiendo los reclamos de los mismos, de acuerdo a los derechos enunciados en el Capítulo XV" (inc. a) y la de "Intervenir necesariamente en toda cuestión vinculada con la actividad de los concesionarios de servicios públicos de electricidad, en particular respecto de la relación de los mismos usuarios" (inc. "h").

Por su parte, el art.35 obliga a los concesionarios de servicios de electricidad a efectuar la operación y el mantenimiento de sus instalaciones en forma de asegurar un servicio adecuado a los usuarios, cumpliendo con las metas y niveles de calidad, confiabilidad y seguridad establecidos en los correspondientes contratos de concesión y las que en cumplimiento del art. 34 dicte la Autoridad de Aplicación.

Entre los derechos de los usuarios contemplados en el Capítulo XV de la ley 11.769 figuran en el art. 67, entre otros, los siguientes:

Inc. e) "Efectuar sus reclamos ante el Organismo de Control cuando entienda que los mismos no hayan sido evacuados en tiempo y forma por los concesionarios de servicios públicos de electricidad, o cuando interprete que no han sido debidamente tenidos en cuenta sus derechos".

Inc. f) "Ser compensado por los daños producidos a personas y/o bienes de su propiedad, causados por deficiencias en el servicio, imputables a quien realiza la prestación".

Asimismo, el decreto reglamentario 1208 -vigente al momento de producirse el hecho dañoso- contenía normas expresas sobre las responsabilidades de las concesionarias.

El art. 30 del Anexo I establecía: "Responsabilidad. La CONCESIONARIA será responsable por todos los daños y perjuicios causados a terceros y/o bienes de propiedad de éstos como consecuencia de la ejecución del CONTRATO y/o cumplimiento de las obligaciones asumidas conforme al mismo y/o a la prestación del SERVICIO PÚBLICO".

El art. 3 inc. "f", del subanexo E, cuando se refiere a los derechos del titular establecía: "Responsabilidad de daños. En el caso en que se produzcan daños a las instalaciones y/o artefactos de propiedad del cliente, provocadas por deficiencias en la calidad técnica del suministro imputables a la CONCESIONARIA y que no puedan ser evitadas mediante la instalación en los mismos de las protecciones de norma, la CONCESIONARIA deberá hacerse cargo de la reparación y/o la reposición correspondiente, en un plazo no mayor de 30 días contados desde la fecha en que la concesionaria acepte hacerse cargo del reclamo, o de la resolución por la cual el organismo competente indique a la concesionaria tal responsabilidad, o en su defecto en el plazo dispuesto por sentencia judicial de haberla".

En ese contexto jurídico, la Usina Popular y Municipal de Tandil S.E.M. presta el servicio eléctrico en el ámbito de la ciudad de Tandil.

3. En tal contexto normativo y ante daños ocasionados a las personas y/o bienes de propiedad de los usuarios, no cabe olvidar que la protección a éstos debida impone al prestatario del servicio la demostración que de su parte no hubo culpa en la causación del daño.

Ello en el marco de la relación de consumo, calidad que reúne el vínculo jurídico entablado entre la concesionaria y el usuario en los términos de la ley 24.240 (arts. 3, 25, 31 -penúltimo párrafo- y concs. en el texto originario y con las modificaciones de las leyes 24.787 y 26.631; conf. doct. causas C. 79.549, "Castro", sent. del 22-XII-2008, C. 85.246, "Bucca", sent. del 3-III-2010 y B. 65.182, "Usina Popular de Tandil", sent. del 6-X-2010).

Conforme el art. 40 de la ley 24.240 (según ley 24.999), si el daño resulta de la prestación del servicio, el responsable sólo se liberará total o parcialmente si demuestra que la causa del daño le ha sido ajena.

La accionante no ha acreditado tal circunstancia, lo que sella la suerte adversa de su pretensión. En efecto, de una parte, la Distribuidora se abstuvo de verificar los artefactos dañados, "colocados a su disposición en el lugar que fueron adquiridos para su reparación" (fs. 59, formulario de reclamos por daños), limitándose a descalificar el accionar estatal sobre la base de la ausencia de elementos que probaren su responsabilidad, desentendiéndose del plexo normativo precedentemente relatado. De la otra, aun cuando invoca estar ante un supuesto de caso fortuito, tampoco abastece su alegación con elementos de convicción suficientes.

4. Expuesto ya que los daños ocasionados a las personas y/o bienes de propiedad de los usuarios, originados por deficiencias en el servicio, resultan responsabilidad de la concesionaria. Ésta para eximirse debió no sólo alegar, sino acreditar debidamente, un supuesto de caso fortuito.

Se ha dicho que el caso fortuito es el acontecimiento sobreviniente, no imputable al deudor, imprevisible o previsible pero inevitable, que imposibilita el cumplimiento de la obligación a su cargo.

Sobre el punto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que "la prueba del caso fortuito está a cargo de quien la invoca y requiere la comprobación fehaciente del carácter imprevisible e inevitable del hecho al que se adjudica la condición de causal exonerante" (C.S.J.N., Fallos: 321:1117, M.211.XXIII, "Martínez" del 28-IV-1998).

La Usina no ha logrado demostrar el carácter extraordinario ni imprevisible de la tormenta eléctrica ocurrida en la ciudad de Tandil con fecha 29 de julio de 1999 para eximirse de responsabilidad.

Cabe tener presente que, los fenómenos atmosféricos, resultando del curso regular y previsible de la naturaleza, sólo pueden configurar caso fortuito, cuando por su intensidad, alcancen proporciones realmente extraordinarias, es decir, fuera de toda normalidad. Para que vientos y lluvias revistan el carácter de caso fortuito deben ser de una violencia excepcional, extraños o desacostumbrados desde épocas lejanas y, en principio, de amplias proyecciones dañosas, tal cual ocurre en los ciclones, terremotos, huracanes e inundaciones sin precedentes cercanos (Bustamante Alsina, Jorge, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", Abeledo-Perrot, 5ta. edición, 1987, pág. 262 y sigts.). En principio, las tormentas, no escapan a las previsiones humanas comunes, por ende no subsumen dentro del concepto contenido en el art. 514 del Código Civil.

VII. Por lo expuesto, no habiendo la accionante acreditado la existencia de circunstancia alguna que demuestre que la causa del daño le haya resultado ajena, no cabe sino rechazar la pretensión impugnatoria deducida.

Voto por la negativa.

Costas por su orden (arts. 17, ley 2961; 78 inc. 3, ley 12.008 -texto según ley 13.101-).

Los señores jueces doctores Genoud, Soria y Kogan, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Hitters, votaron también por la negativa.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se rechaza la demanda.

Costas por su orden (arts. 17 de la ley 2961; 78 inc. 3, ley 12.008 -texto según ley 13.101-).

Por su actuación en autos, régulanse los honorarios del letrado apoderado de la parte actora doctor Carlos Alfredo Botassi en la suma de pesos ?; los del letrado patrocinante del coadyuvante de la parte demandada doctor Alejo Sobrado Solá en la suma de pesos ? y los del letrado apoderado del tercero doctor Osvaldo Rubén Cabrerós en la suma de pesos ? (arts. 9, 10, 14, 15, 16, 22, 26 ap. 2, 44 inc. "b" segunda parte, 51 y 54 del dec. ley 8904/1977), cantidades a las que deberá adicionársele el 10% de la ley 8455 y el porcentaje que corresponda según la condición tributaria de los mencionados profesionales frente al Impuesto al Valor Agregado.

Regístrese y notifíquese.

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

JUAN JOSE MARTIARENA

Secretario