

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 7 de mayo de 2014, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Negri, Genoud, Soria, Kogan, de Lázzari, Pettigiani**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 111.653, "Guzmán, Juan José contra 'Telecom Personal S.A.' y ot. Interdicto de obra nueva".

A N T E C E D E N T E S

La Sala I de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca confirmó la sentencia de primera instancia que había estimado procedente la defensa de incompetencia opuesta por la accionada, disponiendo en consecuencia el archivo de la causa (fs. 588/591 y 610/612).

Se interpusieron, por el actor, recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley (fs. 619/630), siendo el primero de tales remedios desestimado en su oportunidad por esta Corte (fs. 682/683 vta.).

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

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

I. Juan José Ángel Guzmán, en carácter de propietario de una unidad funcional perteneciente al edificio de Avenida Colón 233 de la ciudad de Bahía Blanca promovió -contra "Telecom Personal S.A." y el consorcio de propietarios- interdicto de obra nueva, a fin de que se disponga el desmantelamiento y retiro de la torre con antena de recepción y emisión de microondas para uso de telefonía celular instalada en la terraza del referido inmueble (fs. 32/46).

II. La Cámara confirmó la sentencia de primera instancia que había estimado procedente la defensa de incompetencia opuesta por la codemandada "Telecom Personal S.A.", ordenando en consecuencia el archivo de las actuaciones (fs. 588/591 vta. y 610/612).

III. Contra esta decisión interpone el actor recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que denuncia violación de los arts. 41 y 43 de la Constitución nacional y 28 de su par provincial; ley 19.798; 32 de la ley 25.675 y 36 y 37 de la ley provincial 11.723 (fs. 619/630).

Solicita -en suma- que se revoque el fallo y se resuelva la competencia en favor de la justicia local.

IV. El recurso no puede prosperar.

1. Tiene dicho esta Corte que cuando en determinada controversia se encuentra en juego la competencia federal, el tema debe considerarse indisponible para las partes, ya que se ofrece con los caracteres de un impedimento que, más allá de comportar una cuestión de competencia, toca a la demarcación misma con que la Constitución nacional distribuye las posibilidades jurisdiccionales entre la Nación y las provincias, con oportunidad siempre presente y en cualquier estado del juicio para restablecerla en su regularidad de oficio (conf. doct. Ac. 84.578, sent. del 23-XII-2002).

2. Aclarado este punto, ingresando ya en el estudio de la pieza recursiva deducida, cabe señalar -dejando aún de lado la insuficiencia técnica que conlleva la falta de concreta denuncia de violación de doctrina legal (conf. art. 279, C.P.C.C.)- que la pretendida subsunción del presente caso en la solución dispensada en los antecedentes I. 2220, sent. del 16-XII-2009 y C. 100.575, sent. del 9-IX-2009 de esta Corte (fs. 626 y vta.), no puede ser receptada.

En efecto, en cuanto a la doctrina emergente del primero de los citados precedentes, la misma se refiere

a la competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, hipótesis ajena a la de autos.

Respecto del segundo antecedente, cabe subrayar que sus particularidades difieren de las aquí examinadas, toda vez que en aquella oportunidad fue una sociedad de fomento y cultura quien accionó contra dos empresas de telefonía celular en los términos de los arts. 36 y 37 de la ley 11.723, procurando la preservación de los derechos a un ambiente sano para los residentes de una localidad; situación que -más allá de algunas similitudes- posee marcadas notas diferenciales con el presente caso, lo cual impide aplicar -sin más- idéntica solución en ambos procesos.

En tal sentido, ha expresado este Tribunal en forma reiterada que resulta inapropiada la cita de doctrina legal cuando difieren las circunstancias de la causa con las del precedente mencionado (conf. doct. C. 107.186, sent. del 9-VI-2010; C. 103.608, sent. del 24-XI-2010; C. 105.264, sent. del 1-VI-2011; entre muchos otros).

3. Por otra parte, es necesario puntualizar que a fin de dilucidar conflictos de jurisdicción es preciso considerar, de manera principal, la exposición de los hechos que el solicitante efectúa en la demanda o petición, a lo que se debe atender de modo principal para determinar la competencia y después, sólo en la medida en

que se adecue a ellos, el derecho que invoca como fundamento de su pretensión (conf. doct. Ac. 98.791, resol. del 20-VII-2006; C. 96.223, sent. del 17-IX-2008; C. 98.495, sent. del 9-XI-2011).

Así, de los términos del escrito de inicio surge claramente que la presente acción procura el desmantelamiento de una antena de telecomunicaciones destinada al servicio de telefonía celular instalada en un edificio, pretensión que no pierde su naturaleza eminentemente federal ante la presencia de otras alegaciones formuladas por el actor concernientes -entre otras- a la afectación del derecho a la salud y a la eventual responsabilidad refleja frente a terceros damnificados.

Al respecto, esta Corte ha señalado que es competente la justicia federal para conocer en la demanda contra una empresa telefónica, si resulta necesario precisar el sentido y los alcances de normas federales, como son las dictadas por el Estado nacional en ejercicio de las facultades que le confiere la Ley Nacional de Telecomunicaciones 19.798 (conf. doct. C. 96.223, sent. del 17-IX-2008; C. 98.495, sent. del 9-XI-2011).

Si bien en estos antecedentes citados, la competencia fue finalmente declarada en favor de la justicia provincial, no menos cierto es que ello obedeció a

la naturaleza preponderantemente privada de los conflictos trabados en las respectivas actuaciones.

(En el primero, el hecho fundante de la acción de daños y perjuicios consistió en la indebida incorporación del actor a los registros de la organización "Veraz" por un obrar imprudente de la compañía telefónica demandada. En el segundo, el debate de fondo se circunscribió a un reclamo indemnizatorio por la presencia de una antena de telecomunicaciones instalada en las cercanías de la propiedad del actor).

Es evidente que el objeto de las presentes actuaciones, a diferencia de tales precedentes, excede el marco de una simple discusión reparatoria entre particulares, involucrando aspectos atinentes al servicio público de telecomunicaciones.

En consecuencia y tal como fue resuelto en las instancias anteriores, cabe aquí reiterar que no corresponde a la justicia local el conocimiento de esta **litis**, cuya resolución concierne al servicio de telefonía celular empleado a nivel interprovincial o internacional, afectando intereses que exceden los encomendados a los tribunales provinciales y precisa de la interpretación de normas del referido carácter federal.

4. Por lo demás, cabe agregar que la solución que aquí se propicia concuerda con lo resuelto en

un caso similar por la Corte Suprema de Justicia nacional que, con remisión al dictamen de la señora Procuradora Fiscal, consideró que "... de los términos de la demanda se desprende que el objeto de la acción dirigida contra el Gobierno de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y contra la empresa prestadora del servicio de telefonía móvil, es obtener una decisión judicial que ordene el desmantelamiento de una antena de comunicaciones y, por lo tanto, su trámite corresponde a la competencia de la justicia federal. Ello es así pues para resolver el pleito habrá que interpretar el sentido y alcance de normas de carácter federal, como lo es la ley nacional de telecomunicaciones 19.798 (Fallos: 320:2004; 322:685, 327:4650, entre otras). Y además, porque puede verse comprometido el servicio telefónico celular empleado a nivel interprovincial o interprovincial y ello afectaría intereses que exceden los encomendados a los tribunales provinciales y se encuentran reservados a la jurisdicción federal (Fallos: 324:647; 325:479)..." (C.S.J.N., *in re*, "Consortio de propietarios calle República Árabe Siria 3243 contra G.C.B.A. y otros. Amparo", sent. del 23-II-2010.

V. En función de lo expuesto, no habiéndose acreditado las infracciones denunciadas (art. 279, C.P.C.C.), corresponde desestimar el remedio extraordinario deducido. Con costas (conf. arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Voto por la **negativa**.

El señor Juez doctor **Genoud**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votó también por la **negativa**.

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

1) He de disentir del criterio expresado por mis colegas, pues entiendo que no existen razones jurídicas valederas para apartar el trámite de la presente causa de la jurisdicción vernácula.

2) De modo liminar cabe aclarar que no está en tela de juicio que las cuestiones relacionadas con las telecomunicaciones son materia federal, conforme lo preceptúa la ley 19.798 y art. 75, inc. 13 de la Constitución nacional. No obstante ello, entiendo que las circunstancias fácticas que moldean el presente litigio no se encuentran tipificadas en la citada norma.

Así, para abrir el estrecho portal hacia la competencia de orden nacional, que por cierto es excepcional, se debe escudriñar si lo que está en juego en el caso pertenece a la materia federal, es decir si para resolver la cuestión controvertida se debe inexorablemente recurrir a "las leyes de la Nación" (conf. art. 116, C.N.).

Bajo este prisma de análisis, no observo que para pronunciar sentencia definitiva en el **sub lite**,

resulte imprescindible determinar el sentido y alcance de la Ley Nacional de Telecomunicaciones 19.798.

En este aspecto, y como reiteradamente lo tiene dicho la Corte Suprema de la Nación, la competencia se ha de determinar de acuerdo con la naturaleza de las pretensiones y exposición de los hechos que el actor concrete en su demanda y no por las defensas opuestas por el accionado (doct. Fallos: 306:368; 310:2340; 318:2391; 320:2023; 326:3549).

En tal sentido, repárese que el actor articula su pretensión denunciando en primer lugar violación a la Ley de Propiedad Horizontal 13.512 (fs. 83), y posteriormente denuncia afectación a su derecho a la salud (fs. 96 vta.).

Bajo este piso de marcha, a mi juicio no se alcanza a evidenciar con el grado de intensidad suficiente que la cuestión controvertida sea de materia federal, pues basta observar la prueba ofrecida por las partes para advertir que en el proceso no se discuten cuestiones vinculadas a la prestación del servicio de telefonía móvil (actora fs. 43 vta. y 44, consorcio demandado fs. 91 y Personal fs. 119), sino que por el contrario se trata de un típico conflicto entre particulares, donde no reviste notoriedad para su solución la normativa federal.

Por el contrario, tal como ha quedado

delimitada la cuestión controvertida, al momento de decidirse el conflicto se deberá determinar de modo previo si la autorización otorgada por el consorcio accionado a la empresa "Telecom Personal S.A." ha respetado las reglas contenidas en la Ley de Propiedad Horizontal. Tal cuestión, como surge de un modo diáfano, no escapa a la aplicación lisa y llana del derecho común.

3) Similar temperamento ha adoptado este Tribunal en los precedentes C. 96.223 ("Escudero", sentencia de 17-IX-2008) y C. 98.495 ("Caterini", sentencia de 9-XI-2011), donde al igual que en el presente caso se presentaban cuestiones de derecho común quedando pues habilitada la justicia local (conf. art. 75 inc. 12, C.N.).

4) Finalmente, he de destacar que la solución de los precedentes citados (Fallos: 324:647; 325:479 y L. 632. XLV) no resulta aplicable al caso, pues en ellos se ha ponderado que el servicio telefónico podría verse comprometido por actos de autoridades locales, circunstancia que no guarda similitud con la causa, impidiendo de este modo la aplicación automática de aquella doctrina.

Para más, cabe precisar que quien alega una transgresión a la disposición del art. 75 punto 30 de la Constitución nacional por verificarse un exceso en las facultades locales que afectan la jurisdicción federal,

debe proponer una acabada acreditación de dicho extremo (conf. Fallos: 335:323).

5) Por los fundamentos indicados entiendo que debe hacerse lugar al recurso extraordinario articulado por la actora, y devolverse los autos a la instancia de origen a los efectos de que sigan según su estado. Costas a las demandadas vencidas (conf. arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Voto por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Kogan, de Lázzari y Pettigiani**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Soria, votaron también por la **afirmativa**.

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, por mayoría, se hace lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y se revoca el pronunciamiento impugnado. Los autos deberán volver a la instancia de origen a los efectos de que sigan según su estado. Costas a las demandadas vencidas (conf. arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

El depósito previo de \$ 2.500, efectuado a fs. 634, se restituirá al interesado (art. 293, C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase.

DANIEL FERNANDO SORIA

HECTOR NEGRI

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

CARLOS E. CAMPS

Secretario