

En la ciudad de Dolores, a un día del mes de marzo del año dos mil dieciocho, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de este Departamento Judicial, en Acuerdo Ordinario, con el objeto de dictar sentencia en causa N° 96.565, caratulada: "MULTIPLYCARD S.A C/ LUNA, CESAR ORLANDO S/ COBRO EJECUTIVO", habiendo resultado del pertinente sorteo (arts. 263 del CPCC; 168 de la Constitución Provincial), que los Señores Jueces debían votar según el siguiente orden: Doctores Maria R. Dabadie, Silvana Regina Canale y Mauricio Janka.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

#### C U E S T I O N E S

1a. ¿Es justa la resolución apelada?

2a. ¿Qué corresponde decidir?

#### V O T A C I Ó N

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA DABADIE DIJO:

I. Contra la resolución de fs. 32/33 interpone recurso de apelación a fs. 34 la apoderada de la actora, el que se concede a fs. 35 y es fundamentado a fs. 37/39.

Mediante el resolutorio referido, el iudex a quo decretó de oficio la inhabilidad del pagaré cuya copia se agrega a fs. 17 y rechazó la acción ejecutiva, con costas al actor.

Para así decidir consideró que se estaba ante una relación de consumo y que el contrato acompañado era por un monto menor al consignado en la cambial, por lo que la ejecución intentada en la forma propuesta excedía el marco de lo normado por el art. 521 del CPCC, dado que su estrecho marco cognoscitivo impediría al demandado ejercer la totalidad de las defensas que pudiera estar a su alcance.

De ello se agravia el recurrente sosteniendo que el juez, con fundamento en la protección del más débil, se arroga facultades excesivas perjudicándose así la seguridad jurídica e impidiendo el cobro del crédito.

Expresa que la ley de Defensa del Consumidor establece ciertos requisitos, los que se han cumplido acompañándose el contrato que diera origen a la deuda reclamada, por lo que se dan los supuestos para admitir la procedencia de la vía ejecutiva intentada integrando el título "pagaré" con el de contrato de mutuo adunado.

II. Entrando al tratamiento de la cuestión se advierte que el iudex a quo apreció que por medio de los pagarés se instrumentaba una relación de consumo, considerando entonces al actor como proveedor de un bien en los términos del art. 2 de la LDC por lo que correspondía aplicar de oficio dicha normativa.

Así entonces, se observa una situación similar a la que resolvió esta Alzada en causa N° 96.440, sentencia del 14/11/2017 -en la que se aplicaron las normas protectorias del derecho del consumo- y cuyos fundamentos fueron expuestos por mi colega el Dr. Janka en primer voto, al que adherí y que resulta pertinente aquí reiterar en todas sus partes.

Allí se dijo que de las disposiciones de la LDC surge de manera primordial, protección y defensa, pues el legislador parte del supuesto de la debilidad de los consumidores motivada en desigualdades reales que lo colocan naturalmente en una posición de desequilibrio (en el poder de negociación, en la inequivalencia del contenido del contrato, derechos y obligaciones recíprocas) y una desinformación del consumidor en torno al objeto de la relación (Stiglitz "Defensa de los consumidores de productos y servicios", pág. 31; Juan M. Farina "Defensa del consumidor y usuario", pág. 30/31).

En base a esa finalidad que persigue la ley, su aplicabilidad no depende del silencio de una de las partes sino que su régimen tuitivo es de orden público, y como lógica consecuencia de dicho carácter los jueces deben aplicar la ley 24.240 y sus modificatorias de oficio, esto es, aun cuando no hubiera sido peticionada

(Luis R.J. Saenz en “Ley de Defensa del Consumidor, comentada y anotada”, Picasso-Vazquez Ferreyra directores, T. I, pág. 770).

Dicho sistema normativo es esencialmente corrector, complementario e integrador, ya que esta ley no contiene una regulación completa de los actos que pueden dar nacimiento a un contrato para consumo según sus previsiones, sino que trata de corregir y evitar los abusos a que podría dar lugar la aplicación de la legislación ordinaria general preexistente en perjuicio de quien actúa como consumidor, pues es la parte estructuralmente más débil en las relaciones de consumo (Belluscio-Zannoni, Código Civil y Leyes complementarias, T. 8, Defensa del Consumidor y Usuario, Astrea, Bs. As. 2001, pág. 880).

En autos, atento a que se apreció que la relación que unía a las partes era una relación de consumo ninguna duda cabe que deben aplicarse las normas protectoras de este tipo de relaciones por sobre otras normas jurídicas, en tanto son de orden público.

En ese camino no se debe olvidar que estamos ante un típico título de crédito como refiere el recurrente, ni tampoco que su causa-fuente está constituida por una relación de consumo, y de allí la conjunción de ambas nociones –como lo solicita la recurrente–.

En consecuencia, merece un tratamiento diferente al pagaré común, no pudiendo analizarse la cuestión solamente a través de la comprobación de los requisitos del art. 518 del CPCC o de la aplicación lisa y llana de normas relacionadas a la falta de desconocimiento de las firmas.

Es que sin perderse la naturaleza intrínseca de los títulos, esta solución no sólo respeta el enfático principio protectorio del consumidor, de jerarquía legal y suprallegal, sino que además compatibiliza adecuadamente el diálogo de fuentes entre aquel subsistema, el régimen de derecho privado y otros microsistemas (el derecho cambiario y el juicio ejecutivo) armonizándolos razonable y coherentemente (arts. 42 Const. Nac.; art. 38 de la Const. Prov.; arts. 1, 2, 3, 4, 8 bis, 36, 37, 65 y cdtes. LDC, arts. 1, 2, 3, 7, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 957 a 965, 1061 a 1068, 1073 a 1075, 1092 a 1098, 1100 a 1103, 1120, 1122, 1384 a 1389 y concs. CCyCN; arts. 101 ss. y concs. del Dec. Ley 5965/63; arts. 518, 521 del CPCC; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, causa Nº 1-61380-2016, en pleno, S del 09.03.2017).

El legislador previó, detallada y detenidamente, una serie de requisitos que deben cumplirse en las operaciones de financiación o crédito para el consumo y que enumeró en el art 36 LCD (descripción del bien o servicio objeto de la compra, precio de contado, el monto financiado, la tasa de interés efectiva anual, el costo financiero total, la cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar, los gastos, seguros y adicionales, si los hubiere) y cuyo principal objetivo es impedir la vulneración del derecho de información del consumidor y proscribir el abuso y aprovechamiento de su debilidad fáctica y jurídica cuando, por ejemplo, al adquirir un bien o servicio financiado suscribe un pagaré u otro papel de comercio (cfr. art. 36 de la LDC). Dicho precepto establece un “deber calificado de información para los proveedores que brinden por si o a través de terceros financiación para la adquisición o utilización de bienes, como ocurre en el caso.

Se trata de un derecho de los consumidores justificado por la situación de asimetría en la que se ven situados en la relación de consumo”... “Dicho deber de información deberá conjugarse con las previsiones del art. 42 Constitución Nacional, el art. 4º de la LDC, el art. 1110 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación y las previsiones constitucionales locales, en cuanto establecen que la información debe ser adecuada, veraz, cierta, clara, detallada, gratuita, comprensible, transparente y oportuna” (Stiglitz Gabriel, Hernández Carlos, Barocelli Sergio “La protección del consumidor de servicios financieros y bursátiles” La Ley AR/DOCC/2991/2015); conforme esta Alzada en causa 96.440 sentencia del 14/11/2017.

Sentado lo expuesto, en autos se observa que la actora junto con los pagarés que pretende ejecutar acompañó documentación complementaria (v. sobre de fs. 1) a fin de acreditar el cumplimiento de los requisitos que prescribe el art. 36 de la ley 24.240.

En efecto analizados los dos instrumentos complementarios que acompañan respectivamente a cada pagaré puede observarse que los mismos establecen en sus cláusulas el monto a abonar, el plazo, la cantidad de cuotas, periodicidad de las cuotas, los medios para abonarlas, el sistema de amortización de capital, las tasas de interés (efectiva mensual, nominal anual, nominal mensual y costo financiero total), así como la forma de constitución en mora entre otras cosas.

Asimismo, si bien –como señala el a quo- el monto de los instrumentos complementarios acompañados no coincide con el consignado en los pagarés cuya ejecución se persigue, lo cierto es que la suma de la totalidad de las cuotas establecidas en aquel (fs. 1 y en copias a fs. 18/19 y 21/22) arroja como resultado una suma idéntica a la consignada en cada cartular.

Así el contrato de fecha 30/06/2014 establece 15 cuotas fijas mensuales de cuatrocientos once pesos (\$411), las que sumadas arrojan un total de seis mil ciento sesenta y cinco pesos (\$6.165), mismo monto que se consigna en el pagaré que se pretende ejecutar (v, copias de fs. 17/19).

Lo mismo ocurre con el contrato del 23/02/2015 que fija 18 cuotas de cuatrocientos ochenta y nueve pesos (\$489), las que sumadas dan como resultado ocho mil ochocientos dos pesos (\$8.802) monto consignado en el pagaré que lo garantiza y cuya ejecución aquí se pretende (v, copia de fs. 20/22).

De ello resulta entonces que con los instrumentos complementarios se cumple acabadamente con lo exigido en el art. 36 de la LCD, por lo que los cartulares superan el exámen preliminar que debe realizar el Juez como paso previa a convocar al deudor al proceso.

Expresó el Dr. Pettigiani en la causa “Cuevas” (SCBA, C. 109.305, del 1/9/2010) que: “...los mencionados caracteres de necesidad, formalidad, literalidad, completitud, autonomía y abstracción del título, que posibilitan de ordinario el cumplimiento de sus funciones propias, económicas, jurídicas e incluso su rigor cambiario procesal, deben ser armonizados con las exigencias del interés público en la defensa del consumidor” (SCBA, C. 117.930, del 7/8/13; 58.639, del 29/5/14; 60.634, del 28/6/16). La interpretación propiciada, aplicable al tema en juzgamiento, no desnaturaliza el juicio ejecutivo sino que armoniza las reglas y principios del derecho cambiario con el régimen de consumo, ante la presencia de elementos serios y adecuadamente justificados que permitan inferir la existencia de una relación de consumo (Sagüés, Néstor P “Interpretación constitucional y alquimia constitucional -El arsenal argumentativo de los Tribunales Supremos-, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional, n° 1, Enero-Junio 2004, pág. 161 citado en “Cuevas...”, SCBA, C. 113.170, del 16/3/2011, “B.B.V.A Banco Francés”; C. 117.142, del 19/10/2016).

En consecuencia, y encontrándose cumplidos –como se mencionó- los requisitos del art. 36 de la ley 24.240 encargado de garantizar la protección y defensa del consumidor, las cartulares adjuntadas por el actor superan el examen preliminar necesario para dar inicio a la ejecución, (sin perjuicio de las defensas que pueda oponer el accionado) por lo que considero que corresponde hacer lugar al recurso y en virtud del art. 529 del CPCC librar el mandamiento de intimación de pago, embargo y citación de remate en la forma de estilo.

III. Costas: Las costas se imponen en el orden causado en atención a la cuestión que se decide y ausencia de contradictor (art. 68 CPCC).

VOTO POR LA NEGATIVA.

LOS SEÑORES JUECES DOCTORES CANALE Y JANKA ADHIEREN AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA DABADIE DIJO:

Conforme el resultado de la votación precedente, corresponde revocar la interlocutoria apelada debiendo el continuar el trámite conforme el art. 529 del CPCC. Las costas se imponen en el orden causado atento a

la cuestión que se decide y ausencia de contradictor. (arts. 18, 42 Const. Nac., 15, 38 Const. Prov.; arts. 1, 2, 3, 7, 9, 12, 13, 957 a 965, 1061 a 1068, 1073 a 1075, 1092 a 1098, 1100 a 1103, 1120,1122 y conchs. CCyCN; 1, 2, 36, 65 LDC; 68, 375, 384, 518, 521, 529 del CPCC; arts. 101 ss. y conchs. del Dec. Ley 5965/63).

ASI LO VOTO.

LOS SEÑORES JUECES DOCTORES CANALE Y JANKA ADHIEREN AL VOTO PRECEDENTE POR SUS FUNDAMENTOS.

CON LO QUE TERMINÓ EL PRESENTE ACUERDO, DICTÁNDOSE LA SIGUIENTE

#### S E N T E N C I A

Por los fundamentos expuestos en el Acuerdo que antecede, los que se tienen aquí por reproducidos, este Tribunal revoca la interlocutoria apelada, debiendo continuar el trámite conforme el art. 529 del CPCC. Las costas se imponen en el orden causado atento a la falta de contradictor (arts. 18, 42 Const. Nac., 15, 38 Const. Prov.; arts. 1, 2, 3, 7, 9, 12, 13, 957 a 965, 1061 a 1068, 1073 a 1075, 1092 a 1098, 1100 a 1103, 1120, 1122 y conchs. CCyCN; 1, 2, 36, 65 LDC; 68, 375, 384, 518, 521, 529 del CPCC; arts. 101 ss. y conchs. del Dec. Ley 5965/63).

Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.

MARIA R. DABADIE

MAURICIO JANKA

SILVANA REGINA CANALE

GASTON FERNANDEZ

Abogado Secretario