

**65º ENCUENTRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL DE
COLEGIOS DE ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.**

San Isidro, 11 y 12 de Mayo de 2017.

AUTOR: LIDIA ESTELA DI MASULLO

INSTITUTO DE DERECHO COMERCIAL

“ANGEL MAURICIO MAZZETTI”

DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE LOMAS DE ZAMORA

TEMA: DERECHO COMERCIAL – PAGARÉ DE CONSUMO

PONENCIA: LA VIABILIDAD DE INTEGRACIÓN DEL LLAMADO “PAGARÉ DE CONSUMO” Y LA EXHORTACIÓN PARA QUE SE LEGISLE SOBRE EL TEMA CONFORME EL PLENARIO DE LA CÁMARA DE APELACIONES CIVIL Y COMERCIAL DE AZUL

INTRODUCCIÓN

A raíz de la distintos criterios existentes en las Salas que componen la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Azul, ésta decidió reunirse en plenario¹ para tratar el tema de viabilidad de “[...]la integración dentro del mismo proceso ejecutivo del “pagaré de consumo” con documentación adicional al mismo, de modo de tener por cumplimentados los requisitos exigidos por el régimen de protección al consumidor plasmados en el art. 36 de la ley 24.240 [...]”

Como antecedentes cabe destacar que la Sala I se había expedido, por unanimidad, en el sentido de negar la posibilidad de que un pagaré de consumo se integrare con documentación adicional; en tanto la Sala II, había admitido, también por unanimidad, la posibilidad de su integración.

LOS ARGUMENTOS DE AMBAS POSTURAS VERTIDOS EN EL PLENARIO

¹ Se trata del Plenario nº5 y data del 09/03/2017.

El Dr. Louge Emiliozzi, integrante de la Sala I, fue el primero en expedirse sobre el tema y lo hizo por la negativa. Comenzó aclarando que con la denominación “pagaré de consumo” se describía a un título de crédito como lo es el pagaré cuyo origen es una relación de consumo.² Señaló que en general tales documentos se utilizan para plasmar operaciones de financiamiento de compra de mercadería para consumo o mutuos de consumo, cuya instrumentación debería realizarse por otros medios tales como facturas (art. 1145CCC)³ o contratos de mutuo⁴

Destacó que permitir la integración del pagaré significaría no solo desvirtuar sus características propias como título de crédito tales como son la abstracción, la autonomía y la literalidad, sino que también permitiría la ejecución de un título distinto y causal o “título ejecutivo indirecto” .⁵

Estimó además que si bien el legislador previó en la Ley 24.240, calificada como de orden público⁶, la sanción de “nulidad relativa” en lugar de “nulidad absoluta” para el caso de incumplimiento de los requisitos enumerados en el art. 36⁷, procedió así porque el orden público que guió la letra de la LDC está referido a la protección de la parte débil en la relación jurídica.⁸

² Cám.CC.Azul, Plenario nº5 , Punto II.

³ Art. 1145.- “Entrega de factura. El vendedor debe entregar al comprador una factura que describa la cosa vendida, su precio, o la parte de éste que ha sido pagada y los demás términos de la venta. Si la factura no indica plazo para el pago del precio se presume que la venta es de contado. La factura no observada dentro de los diez días de recibida se presume aceptada en todo su contenido. Excepto disposición legal, si es de uso no emitir factura, el vendedor debe entregar un documento que acredite la venta”.

⁴ Art.1525.- “Concepto. Hay contrato de mutuo cuando el mutuante se compromete a entregar al mutuario en propiedad, una determinada cantidad de cosas fungibles, y éste se obliga a devolver igual cantidad de cosas de la misma calidad y especie.”

⁵ Ídem 2, in fine.

⁶ Ley 24.240,. t.o Ley 26.361: Art.65. — La presente ley es de orden público, rige en todo el territorio nacional y entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Boletín Oficial. El Poder Ejecutivo debe reglamentar la presente ley dentro de los ciento veinte (120) días a partir de su publicación.

⁷ Art. 36 Ley 24.240, to por Ley 26.361, B.O. 7/4/2008): “ARTICULO 36. — Requisitos. En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para el consumo deberá consignarse de modo claro al consumidor o usuario, bajo pena de nulidad:a) La descripción del bien o servicio objeto de la compra o contratación, para los casos de adquisición de bienes o servicios. b) El precio al contado, sólo para los casos de operaciones de crédito para adquisición de bienes o servicios. c) El importe a desembolsar inicialmente —de existir— y el monto financiado. d) La tasa de interés efectiva anual. e) El total de los intereses a pagar o el costo financiero total.f) El sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses. g) La cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar. h) Los gastos extras, seguros o adicionales, si los hubiere. Cuando el proveedor omitiera incluir alguno de estos datos en el documento que corresponda, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario [...]”

⁸ Ídem 2, Punto IV.

Asimismo, puso énfasis en diferenciar la nulidad de los actos jurídicos, respecto de las nulidades procesales dado que se trata de institutos distintos; y finalmente sostuvo que, si en virtud del art.529 del CPCC⁹, se advirtiera la existencia de una relación de consumo en el documento cuya ejecución se pretende, el camino a seguir sería declarar de oficio la inhabilidad del título, para impedir que se eludiera el deber de información exigido por el art. 36LDC.¹⁰

A su turno, se expidió el Dr. Galdós, quien comenzó anticipando su decisión favorable a la integración por cuanto a través de la misma además de respetarse el derecho del consumidor se logra compatibilizar —razonable y coherentemente— el subsistema de derecho privado con los microsistemas de derecho cambiario y juicio ejecutivo.¹¹ Reparó en la inexistencia de una normativa específica que regule la materia, a diferencia de otros países como Alemania y Francia que prohíben el uso de los pagarés en las relaciones de consumo, o como otros, tal el caso de EE.UU que lo permiten con la exigencia de la indicación expresa de que se trata de un pagaré o letra “de consumo”.¹² preció entonces que la regulación existente apunta a privilegiar el “derecho de información” de los consumidores, erigiéndolo en un “deber calificado” al exigir que la información presente las cualidades de “adecuada, veraz, cierta, clara, detallada, gratuita, comprensible, transparente y oportuna”¹³. Y advirtió, a modo de exhortación, a los congresales acerca de la necesidad de legislar sobre el pagaré de consumo para dar cumplimiento así a la manda constitucional del art.42, que ordena a las autoridades públicas la protección del consumidor.¹⁴

En orden a estas ideas, su propuesta consistió en otorgar primacía al derecho del consumidor, en orden al carácter tuitivo de sus normas, pero no por ello excluir el análisis de la relación comercial subyacente, es decir que su

⁹ Art. 529. Intimación de pago y procedimiento para el embargo. El juez examinará cuidadosamente el instrumento con que se deduce la ejecución, y si hallare que es de los comprendidos en los artículos 521 y 522, o en otra disposición legal, y que se encuentran cumplidos los presupuestos procesales, librárá mandamiento de embargo

¹⁰ Ídem 2, Punto IV, párr.7.

¹¹ Ídem 2, Punto I, párr. 2.

¹² Ídem 2, Punto II-1.

¹³ Ídem 2, Punto II-1, párr.2.

¹⁴ Ídem 2, Punto II-1, pár.3.

pretensión tiende a conjugar los institutos provenientes de los dos sistemas — el comercial y el consumeril—. Asimismo defendió la postura integracionista, expresando que al possibilitarse la verificación del art.36LCD antes de expedirse sobre la habilidad o no del título, se están conjugando los dos sistemas en juego al permitirse la protección en ambos sentidos: por lado del consumidor y por el otro la del tráfico mercantil al no dictaminarse la inhabilidad. de oficio¹⁵; de ello se sigue que en la medida que se autoriza la integración del título se impide que: “[...]el derecho del consumo expulse del derecho positivo sustancial y procesal a la ejecución cambiaria y al pagaré como obligación cartular.”¹⁶; porque también sostuvo que aún el consumidor, en su calidad de tal, debe cumplir con la obligación de pago de los bienes o servicios adquiridos.

En conclusión y atendiendo a que la mayoría de votos se inclinaban por la afirmativa, se decidió adoptar como doctrina que :

El pagaré de consumo puede integrarse con documentación adicional relativa al negocio causal, dentro del mismo juicio ejecutivo, conformando un título complejo que deberá contener información clara y veraz, y además cumplir con los requisitos previstos en el art. 36 de la LDC para las operaciones de financiación o crédito para el consumo. Dicha documentación debe agregarse en primera instancia, hasta el momento de la sentencia, sin que se admita su integración en la alzada. Los intereses pactados que surjan del título complejo no podrán exceder el límite de la ganancia lícita.

COLOFON

El Plenario permite, además de apreciar la riqueza de argumentos de las dos corrientes, visualizar la orfandad normativa que presenta el tema, la cual fuera oportunamente planteada por diferentes Jueces, entre ellos la Dra.

¹⁵ Ídem 2, Punto II-7-

¹⁶ Ídem 2, Punto II-7, párrf. 1 in fine.

Nélida I. Zampini¹⁷—integrante de la Sala Tercera de la Cámara de Apelaciones de Mar del Plata—, y que viene aquejando desde larga data, tanto a las partes —directamente involucradas en la operatoria— como a los letrados que deben asistirles. Ciertamente es que se trata de la [...]existencia dos planos jurídicos diversos que no pueden confundirse...”¹⁸, y que bajo ningún punto de vista se debe perder el horizonte marcado por el derecho protectorio del consumidor, pero tampoco es menos cierto que las obligaciones contraídas deben honrarse con su cumplimiento, tal como lo marcara el Dr. Galdós, claro está siempre dentro de un marco normativo que impida los abusos. Deviene entonces, más que acertada la exhortación del Camarista Galdós al plantear la necesidad de legislar sobre el pagaré en cual subyace una relación de consumo, determinando la vía procesal adecuada para la resolución de la problemática existente.

¹⁷ Así su voto en autos: "Banco Macro S.A. c/ Corresa Rubén Darío", 15/09/2015;

¹⁸ Junyent Bas, Francisco, (s.f.), "*Los títulos de crédito y la relación de consumo*". Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa, Año II, Número 1: 81 Buenos Aires: Editorial: La Ley