

Sobre las prácticas de ciertas entidades financieras de otorgar créditos para consumo garantizándolo mediante la suscripción por parte del consumidor de un pagaré prorrogando de esta manera su competencia.

Esteban Josué Pereyra - Romina Lancioni - Sebastian Benega -
Francisco Castañeda – José Lago*

Abstract

En las operaciones de crédito para consumo el tribunal competente para entender en caso de litigio es el del domicilio real del consumidor.

Los proveedores escapan de esta regla haciendo suscribir a los consumidores pagarés que por su naturaleza son abstractos.

I. Introducción.

Este trabajo tiene por finalidad tratar de abordar la problemática que sufren miles de consumidores y usuarios frente a “operaciones de crédito para consumo”, las cuales se encuentran reguladas en el artículo 36 de la ley de defensa del consumidor.

Podemos definir al crédito para consumo como *“todo aquel que una persona física o jurídica en el ejercicio de su actividad o oficio, concede o se compromete a conceder a un consumidor bajo la forma de pago aplazado, préstamo, apertura de crédito, o cualquier otro medio equivalente de financiación, para satisfacer necesidades personales al margen de su actividad empresarial o profesional”*.¹

Estas operaciones son llevadas adelante entre el consumidor y una entidad financiera, quien a su vez podría ser así mismo proveedor de los bienes y servicios que contrate el consumidor o usuario (crédito para consumo directo) o aquellos créditos para consumo otorgados por un tercero vinculado con el proveedor (crédito para consumo indirecto).

El tribunal competente para entender en las operaciones de crédito para consumo según el artículo 36 in fine de la ley 24.240 es el del domicilio real del consumidor, no admitiéndose la prórroga de la competencia por la voluntad de las partes.

En caso de que las partes acuerden una competencia distinta a la establecida en la norma el juez debe declarar de oficio su

* Estudiantes de la carrera de “Especialización en Derecho de Daños” organizada por la UBA y dictada en la ciudad de Resistencia.

Dirección Postal: Concepción del Bermejo 540, ciudad de Resistencia, Provincia del Chaco. Dirección electrónica: esteba2000ar@hotmail.com

¹ PICASSO, Sebastian y VÁZQUEZ FERREYRA, Roberto A.; "Ley de Defensa del Consumidor comentada y anotada" - Tomo II; pág. 413; 1ra ed. - Buenos Aires; La Ley, 2009.

incompetencia, sin perjuicio de que en caso de que no lo haga el consumidor pueda oponer la excepción de incompetencia.

Hasta aquí no existe ningún problema de interpretación, la dificultad surge cuando en este tipo de operaciones las entidades financieras para garantizar el crédito hacen suscribir al cliente un pagaré, es decir, de un título valor que entre las características que le son propias podemos mencionar la abstracción, autonomía, literalidad, formalidad e independencia, es decir, bastarse a sí mismos y por lo tanto, a la hora de llevar adelante las ejecuciones de estos instrumentos, le estaría vedado al juez (conforme a la normativa cambiaria) indagar respecto de la causa que dio origen a esta obligación.

En otras palabras, las entidades financieras lograrían mediante la suscripción de estos tipos de instrumentos evadir el derecho del consumidor y consecuentemente a esto lograr la prórroga de la competencia en base al artículo 1 y 4 del CPCC que autoriza la misma cuando se trata de asuntos exclusivamente patrimoniales.

Consideramos que el juzgador debe tener en cuenta a la hora de resolver estas conductas los principios generales que rigen a todo nuestro derecho, tales como la buena fe, el abuso del derecho, el abuso de una posición dominante, el fraude a la ley, entre otros. También analizar los principios específicos de que rigen a la materia como son: el principio de información, el derecho a un trato digno y equitativo, el favor consummatoris, el principio de integración, entre otros.

II. Fundamentación.

El derecho del consumidor, adquiere jerarquía constitucional a partir de la reforma constitucional del año 1994, que en el capítulo segundo de la primera parte, “Nuevos derechos y garantías”, más específicamente en su artículo 42, reza lo siguiente: *“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...”*

Es importante destacar que la norma transcrita es de corte operativa, es decir, si bien puede ser regulada, no necesita serlo para tener plena aplicación en nuestro derecho.

En otras palabras, quien hace suscribir un pagaré a un consumidor con la finalidad de contrariar la normativa del consumidor, no le está brindando una información adecuada y veraz como la constitución manda, y por lo tanto, un consumidor que no conoce acabadamente las consecuencias del consentimiento que está prestando es un consumidor desprotegido, y su consentimiento se encuentra sin dudas viciado.

Amén de esto, dentro de la esfera del derecho privado encontramos la Ley 24.240, de “Defensa del consumidor”, que en su artículo 65 dice: *“La presente ley es de orden público, rige en todo el territorio nacional...”*

Jornadas sobre el Nuevo Código Civil y Comercial
(preparatorias de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil)
Monte Hermoso, 5 y 6 de diciembre de 2014.
www.jndcbahiablanca2015.com

Por lo expuesto, no queda dudas que las normas que rigen las relaciones de consumo son de carácter imperativo, es decir, el artículo 65 viene a ponerle un límite a la autonomía de la voluntad, ya que de lo contrario, si esto no fuera así, los empresarios a través de contratos de adhesión previamente predispuestos y en beneficio de ellos mismos, harían renunciar a los consumidores de los derechos que les asisten. En definitiva, los derechos de los consumidores y usuarios son irrenunciables.

Dentro de Ley 24.240 encontramos el artículo 36 el cual regula las operaciones de crédito para consumo. Dicha norma se encuentra íntimamente ligada con el derecho de información que rige la materia, ya que establece todos y cada uno de los datos que deben contener los contratos cuyo objeto sea otorgar créditos para consumo, en otras palabras, dentro del deber genérico de informar por parte de la empresa surge conforme el artículo 36 el deber de informar datos específicos, que no es ni más ni menos que una manifestación del deber de actuar de buena fe que debe regir en toda relación contractual.

A su vez, el artículo 36 in fine, reza lo siguiente: *“Será competente, para entender en el conocimiento de los litigios relativos a contratos regulados por el presente artículo, siendo nulo cualquier pacto en contrario, el tribunal correspondiente al domicilio real del consumidor”*

Por todo lo dicho, si quien hace suscribir un pagaré para garantizar su crédito pero sin cumplir con los requisitos establecidos en la norma y más aún modificando la competencia, lo cual se encuentra expresamente vedado conforme la norma transcripta, estaría sin dudas transgrediendo la buena fe y desvirtuando la finalidad de la norma en un claro abuso del derecho, ya que si bien, nada le impide a las compañías financieras hacer suscribir a sus clientes títulos valores deben hacerlo de modo tal de no ir en contra de la finalidad tenida en cuenta por el ordenamiento jurídico, que obviamente no sucede en estos casos.

Quienes defienden este tipo de prácticas, podemos destacar a aquellos que manifiestan que al ser el pagaré un título valor, y por lo tanto poseer ciertas virtudes que le son propias, tales como la abstracción y la autonomía, la causa fuente de la obligación no podría en principio ser analizada en un proceso ejecutivo o monitorio. Además resaltan que rige en estos casos la autonomía de la voluntad, conforme el artículo 1 del CPCC en donde establece que la competencia territorial podrá ser prorrogada en asuntos exclusivamente patrimoniales y de conformidad con las partes. Agrega también este sector de la doctrina, que si bien debe aplicarse a las relaciones de consumo las normas que la rigen, no debe en estos casos indagarse la causa y de ninguna manera podría el juez por la sola calidad de las partes presumir la existencia de una relación de consumo e inhibirse de oficio conforme lo mencionado en el artículo 4 in fine del Código de rito, el cual establece: *“...En los asuntos exclusivamente patrimoniales no procederá la declaración de incompetencia de oficio, fundada en razón del territorio.”*

Jornadas sobre el Nuevo Código Civil y Comercial
(preparatorias de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil)
Monte Hermoso, 5 y 6 de diciembre de 2014.
www.jndcbahiablanca2015.com

Ahora bien, cabe preguntarnos, ¿Cuál es la finalidad que tiene el CPCC para establecer esta excepción a la prorrogabilidad de la competencia? Entendemos que en estos casos (asuntos exclusivamente patrimoniales), no se encuentra comprometido el orden público, y al ser intereses privados, al estado no le interesa si los particulares han decidido modificar mediante un acuerdo de voluntades (que puede ser expreso o tácito) la sede de los tribunales en donde deberían litigar.

Renglón aparte merecen las relaciones de consumo en donde sí se encuentra comprometido el orden público y donde las partes no pueden convenir libremente la sede del tribunal donde quieran dirimir sus conflictos.

Por lo tanto, al advertir el juez la existencia de una relación de consumo debería inhibirse de actuar. Entonces, cabe preguntarnos si analizando el pagaré, ¿La sola condición de las partes es suficiente para deducir la existencia de una relación de consumo?

Para poder responder acabadamente a esta pregunta, debemos tener en consideración algunos conceptos que surgen de la propia ley 24.240.

El artículo 2 en su primer párrafo de la ley analizada nos define a los proveedores diciendo que son: *“Es la persona física o jurídica de naturaleza pública o privada, que desarrolla de manera profesional, aun ocasionalmente, actividades de producción, montaje, creación, construcción, transformación, importación, concesión de marca, distribución y comercialización de bienes y servicios, destinados a consumidores o usuarios.”*, concepto este, en el cual, sin dudas quedan comprendidas las empresas que de manera directa otorgan créditos para consumo a sus clientes a los efectos de que estos puedan acceder a los bienes y servicios que aquellas comercializan, como así también quedarían comprendidas aquellas entidades financieras que se encuentran vinculadas contractualmente a los proveedores y cuya actividad consiste en otorgar créditos a los potenciales usuarios y consumidores bajo la condición que estos celebren con los proveedores un contrato de consumo.

En definitiva, estas empresas quedan comprendidas ya que se trata en su amplia mayoría de personas jurídicas de carácter privado que desarrollan de manera profesional su actividad, sin importar si su actividad la realizan ocasionalmente (aunque este dato pueda ser analizado por el juez como un indicio). De hecho, aunque se tratará de personas físicas que realicen de manera profesional actividades relativas a otorgar créditos para consumo también quedarían comprendidas conforme el concepto esbozado en la norma.

Ahora bien, si quien suscribió un pagaré a favor de este tipo de empresas además es una persona física o jurídica en los términos del artículo 1 de la ley 24.240, no cabría dudas que nos encontraríamos frente a un consumidor.

Entendemos entonces que si aquel que firmo el título valor es una persona física estaríamos en presencia de un consumidor, no así, si

Jornadas sobre el Nuevo Código Civil y Comercial
(preparatorias de las XXV Jornadas Nacionales de Derecho Civil)
Monte Hermoso, 5 y 6 de diciembre de 2014.
www.jndcbahiablanca2015.com

quien suscribió el pagaré es una persona jurídica cuyos fines son los establecidos en el artículo 2 de la norma, ya que podríamos entender que ésta ha adquirido bienes o servicios para integrarlos a un proceso de industrialización o comercialización y no como destinatario final, ya sea en beneficio propio o de su grupo familiar o social.

Es claro que la ley ha tenido en cuenta la calidad de las partes a la hora de definir la relación de consumo, y esto queda en evidencia conforme el concepto que surge del artículo 3 de la ley analizada que expresamente dice: “*Relación de consumo es el vínculo jurídico entre proveedor y consumidor o usuario.*”

Concluimos entonces que la sola calidad de las partes es suficiente para presumir la existencia de una relación de consumo, ya que ésta es la interpretación más favorable para el consumidor, quedando a cargo del beneficiario del título valor demostrar que ello no es así, haciendo también un correcto uso de la teoría de las cargas probatorias dinámicas, siendo la empresa quien se encuentra en mejores condiciones tanto económicas, culturales y jurídicas para demostrar que la causa fuente de la obligación no es origen en una relación de consumo y por lo tanto el juez no solo puede, sino que debe, en caso de existir una relación de consumo inhibirse de actuar en caso de que no sea este competente conforme el artículo 36 in fine de la ley 24.240.

Si la jerarquía constitucional del derecho del consumidor y el corte imperativo de la ley 24.240 no fuera suficiente argumento para oponerse a este tipo de prácticas debemos entonces recurrir a principios tales como el de favor *consummatotis*, el principio de integración, el de información, el de trato digno y equitativo que son todos vulnerados mediante este tipo de hábitos y ni hablar de los principios generales del derecho como son el principio de buena fe, el abuso del derecho, el abuso de una posición dominante, entre otros. Para evitar este tipo de prácticas proponemos la creación de un pagaré para el consumo que contenga las previsiones del artículo 36.