

Alcances de la extensión de responsabilidad del art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor

Leonardo Brunno

1. Introducción [\[arriba\]](#)

Resulta objeto del presente trabajo analizar la responsabilidad solidaria dispuesta en el art. 40 de la Ley de Defensa del Consumidor. En particular, si la ampliación de la legitimación pasiva dispuesta por el mismo, puede ser aplicada también en aquellos supuestos en los cuales la responsabilidad no se funda en el riesgo o defecto de la cosa o del servicio.

2. Obligaciones solidarias en el Código Civil y Comercial de la Nación [\[arriba\]](#)

Las obligaciones solidarias son aquellas obligaciones pluripersonales en las que cada acreedor o deudor puede exigir o cumplir la totalidad de la prestación debida[1]. Tiene una estructura coligada que produce que lo que suceda a uno de los vínculos se propague en principio a los demás vínculos paralelos[2].

Los elementos de la figura son: pluralidad de sujetos, causa fuente única, unidad de objeto y pluralidad de vínculos.

Cuenta con la ventaja práctica -en el caso de la solidaridad pasiva- de poner a disposición del acreedor varios patrimonios para una sola y misma prestación, sin que se pueda oponer la división de la deuda.

Las fuentes de las obligaciones solidarias surgen de la ley o del título constitutivo. Conforme lo dispone el art. 828 CCC, la solidaridad no se presume.

La solidaridad constituye una excepción a los principios de derecho común, que indican que la regla es el fraccionamiento de la deuda entre los deudores y del crédito entre los acreedores, por lo cual la misma necesariamente debe ser expresa, no pudiendo aplicarse por analogía en supuestos en los que no ha sido pactada o prevista por la ley[3].

3. La Ley de Defensa del Consumidor como microsistema normativo [\[arriba\]](#)

El derecho del consumidor como microsistema normativo, se ha consolidado a partir de su reconocimiento a nivel Constitucional, y su consagración normativa en la Ley N° 24.240 y posteriormente su inclusión en el Código Civil y Comercial.

El microsistema gira sobre la relación de consumo (entre consumidor y proveedor) siendo el eje del sistema la noción de "consumo final". Esta delimitación del sistema protectorio, permite distinguir situaciones puntuales de abuso procurando corregir el modo de contratar, mediante normas que excepcionan radicalmente las reglas del derecho común; tal es la lógica del denominado "microsistema".[4]

La aplicación de dicho microsistema exhibe ventajas para el accionante, tales como: ampliación de la legitimación pasiva, objetivación de la responsabilidad, gratuidad del proceso, aplicación de un proceso abreviado, obligación de colaboración en materia probatoria, un régimen de información calificado, régimen de cláusulas

abusivas, aplicación de la legislación más favorable al consumidor e interpretación del contrato de la forma más favorable, entre otras.

Tales beneficios han conducido a que naturalmente los operadores jurídicos se vean inclinados a intentar verse amparados por el régimen para obtener los beneficios del mismo, queriendo en algunos casos compatibilizar supuestos excluidos, o simplemente “flexibilizar” las disposiciones de la misma intentando ampliarlas. Entre tales cuestiones que se intentan flexibilizar, se encuentran las relativas a la extensión de la responsabilidad, que serán analizadas a continuación.

4. Responsabilidad solidaria en la Ley de Defensa del Consumidor. Alcances del art. 40 [\[arriba\]](#)

La LDC ha establecido específicamente los supuestos en los cuales la responsabilidad de los intervinientes en la relación de consumo es solidaria[5].

La incógnita del presente trabajo, resulta determinar si la extensión de la responsabilidad dispuesta por dicho artículo, puede ser aplicada a cualquier tipo de incumplimiento, incluso el contractual, o si debe ser aplicada únicamente a los daños causados por el riesgo o defecto de la cosa o del servicio.

En particular, se intenta determinar si el "riesgo de insolvencia" del vendedor o sus meros incumplimientos contractuales frente al consumidor, deben considerarse incluidos dentro de las previsiones del art. 40, LDC. Expuesto de forma más simple, se intenta dilucidar si el fabricante debe responder, por ejemplo, por la falta de entrega del bien por parte del vendedor al consumidor.

Tal como sostiene la doctrina lo que está en discusión aquí es ni más ni menos que el alcance de la noción de riesgo. Dicha cuestión no resulta un detalle menor, ya que lo que se analiza es si el "riesgo económico" debe considerarse también incluido o “cubierto” por la normativa referida[6].

El artículo 40, dispone que “si el daño al consumidor resulta del vicio o defecto de la cosa o de la prestación del servicio responderá el productor, el fabricante, el importador, el distribuidor, el proveedor, el vendedor y quien haya puesto su marca en la cosa o servicio. La responsabilidad es solidaria, sin perjuicio de las acciones de repetición que corresponda. Sólo se liberará total o parcialmente quien demuestre que la causa del daño le ha sido ajena”.

Si bien la LDC califica como solidaria a la responsabilidad resulta más apropiado calificarla como responsabilidad concurrente ya que la fuente del deber de responder resulta distinta en cada caso[7].

La interpretación de la extensión de responsabilidad del artículo en cuestión, no ha sido pacífica por parte de la jurisprudencia.

4.1. Por un lado se ha señalado que la responsabilidad solidaria se expande como principio general porque así lo impone la realidad y la necesidad de protección, y la interpretación debe hacerse en forma amplia, extensiva a otros supuestos no previstos[8].

Así se sostuvo que el artículo 40 no reviste el carácter de norma excepcional,

acotada, de interpretación restrictiva. Por el contrario, constituye un principio general que debe receptarse generosamente[9].

En tal sentido se ha responsabilizado a un productor de seguros por el incumplimiento en el pago por parte de la aseguradora por el robo de un vehículo entendiéndose que forma parte de su "cadena de comercialización" y que la pluralidad de legitimados pasivos emplazados solidaria o concurrentemente asegura al damnificado mejores garantías de alcanzar eficaz resarcimiento[10].

También se ha responsabilizado al fabricante por la falta de entrega del vehículo por parte de la concesionaria con la cual el consumidor había contratado directamente, señalando que el tráfico hace exigible la protección responsable del consumidor, y la confianza como principio de contenido ético impone a los operadores económicos el inexcusable deber de honrar estas expectativas[11].

En otro precedente se condenó a la fabricante, la concesionaria y la administradora del plan de ahorros, por la demora en la entrega de la documentación de un vehículo, señalando que la fabricante es una empresa vinculada en el orden jurídico, económico y financiero a la administradora y su actividad reside en fabricar y distribuir automotores a través de concesionarias oficiales y sistemas de planes de ahorro, por lo que no puede intentar considerarse un tercero en esta relación comercial[12].

También se condenó a una agencia por el incumplimiento en la devolución del costo de un pasaje de avión (de forma solidaria con la intermediaria y la aerolínea) determinando la responsabilidad solidaria de todos los integrantes de la cadena de fabricación y comercialización de un bien o servicio, que permite responsabilizar tanto el organizador como el intermediario[13].

4.2. En contraposición a lo reseñado, existe otra postura que rechaza la responsabilidad de sujetos que no han sido parte del contrato. La CSJN, basándose en el dictamen de la Procuración General, expresó que era arbitraria la sentencia que responsabilizó al fabricante de automotores por el incumplimiento contractual de un concesionario[14].

Dicha postura también fue sostenida por la SCBA[15] que rechazó extender la responsabilidad al fabricante por la falta de entrega de un vehículo por parte de una concesionaria, señalando que el concedente es ajeno al vínculo entre el concesionario y sus clientes, no respondiendo por los incumplimientos ya que el concesionario no es su mandatario[16] y actúa por cuenta y riesgo propio, afirmando que atribuir responsabilidad a la concedente sin que se hubiere demostrado un obrar antijurídico, ni la concurrencia de los supuestos en que rige la garantía legal prevista por la Ley N° 24.240, no es congruente con la correcta interpretación de las normas legales aplicadas.

Dicho criterio fue ratificado en otro precedente de la SCBA[17] en el cual se consideró erróneo asimilar la responsabilidad de la empresa concedente por el incumplimiento del concesionario de la entrega de unidades, de la que le cabe como fabricante por la calidad de sus productos.

En otro caso se rechazó la demanda entablada contra una mutual que no había sido parte del contrato (se hizo lugar a la demanda contra la contratante) por entender

que la misma tenía un rol de gestión de cobranzas y no se había generado apariencia de compromiso alguno[18].

4.3. Una tercera postura, intermedia, extiende la responsabilidad solamente cuando se reclama por riesgo o vicio de la cosa o del servicio, pero agrega que resultaría procedente en los casos en los que exista una conexidad relevante entre negocios de consumo.

Con fundamento en la conexidad contractual, se condenó a la concesionaria oficial, la sociedad financiera y la empresa fabricante por la falta de entrega de un vehículo 0 km[19].

Allí se sostuvo que si bien el art.40 contempla daños derivados del defecto o riesgo de la cosa, o de la prestación del servicio, su aplicación se extiende a los casos de existencia de una conexidad contractual relevante entre los negocios de consumo[20]; agregando que la red contractual permite superar el principio de la relatividad de los contratos y extender la responsabilidad a todos los que han intervenido en la cadena de comercialización[21].

5. Conclusiones [\[arriba\]](#)

Del análisis realizado, la conclusión a la que se arriba es que la responsabilidad solidaria dispuesta por el art. 40 (y la consecuente ampliación de la legitimación pasiva) resulta aplicable únicamente a los supuestos en los cuales se reclama por riesgo o defecto de la cosa o de la prestación del servicio, no resultando extensible a otros supuestos no regulados.

Tal interpretación se ajusta al régimen de las obligaciones solidarias (en rigor mancomunadas), como así también al propio microsistema de consumo, que ha establecido específicamente aquellos supuestos en los cuales responde solidariamente toda la cadena de comercialización y producción.

Resulta curiosamente habitual, que los fallos encuadren bajo el paraguas del manoseado artículo 40, supuestos que exceden su marco de aplicación, sin ningún tipo de justificativo.

No se propugna a través del presente una aplicación restrictiva del régimen de responsabilidad dispuesto por la LDC, sino una interpretación coherente, que no lleve a desnaturalizarlo.

La aplicación extensiva, de manera indiscriminada, de supuestos regulados en microsistemas normativos sin su correspondiente justificación, resulta inconveniente, ya que somete al microsistema al riesgo de perder su coherencia y por ende potencialmente resultar disminuida la eficacia en su aplicación.

Coincido con la doctrina que señala que el art. 40 contempla los daños derivados del defecto o riesgo de la cosa o de la prestación del servicio, y que pregona que las acciones fundadas en el incumplimiento del contrato por parte del proveedor se encuentran tuteladas por el art.10 bis[22] el cual no dispone una ampliación de la legitimación ni hace solidariamente responsables a toda la cadena.

Entiendo que en el régimen actual, sí podría extenderse la responsabilidad más allá de los límites de un único contrato, en supuestos de conexidad contractual

relevante, otorgando al consumidor una acción directa contra el que formalmente no ha contratado con él, pero ha participado en el contrato conexo, a fin de reclamar la prestación debida o la responsabilidad por incumplimiento[23].

Será misión de los abogados litigantes, fundar y acreditar debidamente dicha conexidad, para brindar a los jueces, las herramientas que le permitan aplicar de formar clara los supuestos referidos, y así evitar caer en interpretaciones que puedan, en el tiempo, restarle eficacia al sistema.

Notas [\[arriba\]](#)

- [1] Gagliardo, Mariano, “Tratado de Obligaciones según el Código Civil y Comercial”, Zavalía, T.1, pág. 399
- [2] Lorenzetti, Ricardo (Dir). “Código Civil y Comercial de la Nación. Comentado”, Rubinzal Culzoni, TomoV, pág. 285
- [3] Llambías, Jorge, “Tratado de Derecho Civil. Obligaciones”, Abeledo Perrot, T.II, pág. 483
- [4] Santarelli, Fulvio, “Hacia el fin de un concepto único de consumidor”, L.L. 07/09/2009.
- [5] Por ejemplo, los art.13 y 14 relativos al cumplimiento de la garantía legal de bienes muebles no consumibles.
- [6] Chamatropoulos, Demetrio Alejandro, “Estatuto del Consumidor Comentado”, Tomo II, comentario art. 40, Proview.
- [7] Lo cual en definitiva no afectaría la solución ya que se aplican subsidiariamente las normas relativas a la solidaridad.
- [8] Farina, Juan M., “Defensa del consumidor y usuario” Editorial Astrea, pág. 28.
- [9] J. Distrito N° 15 Rosario, “Romero, Oscar c/ Caja de Seguros y Otro s/ Daños y perjuicios” 28/09/2011, www.legaldoc.com.ar.
- [10] CNCom. Sala F; “Maggio, Rocío Soledad vs. Aseguradora Federal Argentina y otro s. Ordinario” 01/09/2016, RC J5467/16.
- [11] CNCom., SalaB, “Salem, Carlos Isaac c. Guillermo DietrichS.A. y otro s/ ordinario” 06/11/2015 RCCyC 2016 (marzo).
- [12] C.N. Com, Sala A, “Santamaria, Ramón A. c. Automóviles San José de Flores S.A. y otros”, 13/06/2003, DJ2003-3, 120, criterio que luego modificó la misma sala.
- [13] CNCom, SalaB, “M., F. S. y otro c. Iberia Líneas Aéreas S.A. y otro s/ ordinario”, 12/06/2018, LL2018-E,196.
- [14] CSJN, “Llop, Omar M. c. Autolatina Argentina SA”, 1/6/2004.
- [15] García, Manuel Emilio contra Hyundai Motor Argentina. S.A. Resolución de contrato y daños y perjuicios, 13/06/2007.
- [16] C.N.Com., SalaE, causas “Sendin”, “Arabi” y “Esquerro”, íd. salaD, “Microómnibus Saavedra”.
- [17] Bonacalza, Carlos c/ Fiat Auto de Argentina S.A. y otro. s/ Cobro de pesos, 02/05/2013.
- [18] CCivComCordoba, 1aNom, “Ferreyra, Silvia Miryam c. Firmat Plan Auto S.A. s/ ordinarios”, 14/07/2015.
- [19] CCC Salall, Azul “Alegre, Paola vs. Círculo de Inversores S.A. y otro/a s/ Cumplimiento de contratos” 27/03/2018; Rubinzal Online; 62251RC.
- [20] Wajntraub, Javier H. “La conexidad contractual en el derecho del consumidor”, RDPC,2007-2, Pita, Enrique “Los efectos de la conexidad

contractual”, RDPC 2007-2, págs. 292/293.

[21] Junyent Bas, Francisco "La tutela del consumidor en la capitalización y ahorro previo para fines determinados" L.L.2013-C,1065.

[22] Hernández, Carlos "Responsabilidad por daños" LDC, Tomo I, Ed. L.L. 2009, págs. 503/504.

[23] Conclusiones XVII Jornadas Nacionales Derecho Civil, Santa Fe, 23/09/1999, JA 2000-I-1035.