

Defensa Del Consumidor Amparo Colectivo Legitimacion De Una Asociacion De Defensa Del Consumidor Csjn Dano Punitivo Beneficiarios

JURISPRUDENCIA

Defensa del consumidor. Amparo colectivo. Legitimación de una

asociación de defensa del consumidor. CSJN. Daño punitivo. Beneficiarios Se hace lugar a la acción colectiva iniciada por una asociación de defensa del consumidor que denuncia a una empresa de medicina prepaga por el aumento de la cuota sin la autorización previa estatal, pues la misma se encuentra constitucional y legalmente habilitada para accionar en este tipo de procesos, no existiendo obstáculo legal que impida el reclamo de daños punitivos, cuando los mismos resulten para el grupo damnificado. En este sentido, se dispuso que dichos daños sean destinados a la educación para el consumo de los entrerrianos.

En la Ciudad de Paraná, Provincia de Entre Ríos, a los SEIS días de noviembre de 2017, reunidos los Sres. Vocales de la Sala III de la Cámara Segunda de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Dres. Virgilio Alejandro Galanti -Presidente-, Valentina Ramirez Amable y Andrés Manuel Marfil, para conocer del recurso de apelación interpuesto en los autos: "ASOCIACION DE DEFENSA DE CONSUMIDORES ENTRERRIANOS C/ ALL MEDICINE S.A. S/ SUMARISIMO" N° 8750, respecto de la sentencia de fs. 294/298. De conformidad con el sorteo de ley oportunamente realizado, -art. 260 del C.P.C. y C.- la votación deberá efectuarse en el siguiente orden, Dres. Marfil, Ramirez Amable, Galanti. Estudiados los autos, la Sala estableció la siguiente cuestión a resolver:

¿ Es justa la sentencia apelada ? A la cuestión planteada el Dr. Andrés Manuel Marfil dijo: I.- El caso propuesto. I.a.- La Asociación de Defensa de Consumidores Entrerrianos -A.DE.C.EN- promovió acción colectiva contra ALL MEDICINE S.A. empresa que se dedica a la prestación y cobertura de servicios médicos mediante el sistema de pago de una suma de dinero y afiliación voluntaria, con la finalidad de que se declaren inválidos los aumentos de las cuotas dispuestos en el período mayo del 2012, octubre del 2012, enero del 2013, mayo del 2013, por cuanto los mismos carecían de autorización de la autoridad estatal correspondiente o en violación de las normas legales aplicables, pidiendo la reducción del valor de la cuota de afiliación a los parámetros autorizados por el Ministerio de Salud, la devolución de los importes percibidos indebidamente, y la reducción del valor de las cuotas a los permitidos por la autoridad de control. Expone además que en autos se debe indagar además como se efectivizaron los incrementos posteriores a la resolución n°1344 y en especial el autorizado mediante Res.1994/13 MS, y si el mismo se ajustó a las disposiciones del decreto 1993/2011 artículo 5° inciso "g", y en su caso pide se los deje sin efecto también. Peticionó la aplicación de un daño punitivo equivalente al 100% de los incrementos aplicados. I.b. La demandada se opuso a la pretensión señalando que la actora carecía de legitimación para actuar, y en relación al fondo que no ha mediado ninguna denuncia individual de los afiliados, que la empresa de medicina prepaga ha cumplido en todo momento con las disposiciones legales relativas al servicio que presta y que estamos en presencia de una duplicidad de reclamos ya que se ha iniciado uno ante la autoridad administrativa como es Defensa del Consumidor de Entre Ríos. II.- La sentencia de Primera Instancia. Luego de producida la prueba, especialmente relevante ha resultado la pericial contable, se dictó sentencia admitiendo parcialmente la demanda. Para así decidir la sentenciante de la primera instancia comenzó señalando las diferentes características de las acciones para luego desestimar la excepción de falta de legitimación activa. Descartó también que exista duplicidad de reclamos pues la multa administrativa era ajena a esta instancia. Y en lo relativo al fondo dijo que ante la falta de identificación y acreditación de la supuesta autorización de aumento, sumado a que desde la vigencia de la Ley de Medicina Prepaga debían autorizarse por el Ministerio de Salud, cabe concluir que este aumento es ilegítimo por no estar fundado en resolución de autoridad competente, apoyándose en la pericia contable -fs. 284/285, determinó los valores de las cuotas cobradas en los años 2011, 2012, concluyó que habiendo la actora acreditado suficientemente el reclamo colectivo, es pertinente declarar la ilegitimidad del incremento aplicado por la empresa demandada a los afiliados, en el mes de mayo de 2012, "como asimismo disponer que, ALL MEDICINE S.A. proceda a reajustar en la próxima liquidación o facturación, el valor de las cuotas de todos los planes comercializados por la misma a los límites y parámetros autorizados por el Ministerio de Salud de la Nación y devolver la totalidad de las sumas de dinero obtenidas de la diferencia del monto total percibido por ALL MEDICINE S.A. y lo que corresponde que hubiera percibido conforme la planilla de fs. 282/283 en el mes de mayo de 2012. Dado que no está acreditado en autos cual es el interés que cobra la demandada en caso de pago fuera de término, a dicho capital, corresponde adicionar los intereses que se fijan en la tasa activa del Banco de la Nación Argentina a partir de que la obligación se hizo exigible y, hasta el efectivo pago. Tal condena deberá efectivizarse por ALL MEDICINE S.A., acreditándose detalladamente cuando quede firme la presente, en las futuras facturaciones del mes o meses siguientes, esto último en el caso de superar la devolución el importe de la cuota. Art. 54 LDC". Luego analizó la situación de quienes ya no son afiliados, para lo que dispuso que la demandada deba poner a su disposición las sumas a devolver, instrumentando

a través de su administración la forma de devolución en forma extrajudicial -contado, cheque o acreditación bancaria- efectuando la devolución en cantidades e intereses similares a las que se acreditan a los afiliados actuales en las facturaciones. En relación al daño punitivo dijo que en este caso la legitimación no era ejercida por consumidores sino por una asociación y que de acuerdo al art.52 bis no estaba legitimada la asociación, y correspondía el rechazo de la pretensión. III. Recursos. Contra este pronunciamiento plantearon sendos recursos las partes. III.a.- La demandada cuestionó - fs.314/5- la sentencia por dos motivos: el primero en tanto no se admitió la defensa de falta de legitimación entendiéndolo que al no haber ningún afiliado hecho reclamo alguno, ni haberse presentado a este proceso, resultaba evidente la falta de legitimación pues la asociación no representaba a ninguna parte directa en el juicio. En segundo lugar, dijo que al no haber señalado la demanda a qué personas individualmente debía alcanzar el proceso, en su caso el fallo sólo debe alcanzar a los integrantes de dicha cartilla y así lo debe señalar la sentencia. III.b. La actora por su parte considera que dos son los agravios. Uno relativo a la no incorporación en la condena del incremento del 1º de enero del 2014 y otro en tanto no se admitió el daño punitivo. Respecto al primero explica que la incorporación de dicho incremento fue un pedido expreso pues se debía indagar cómo se efectivizó dicho incremento al ser posterior a la resolución nº1344 y que fuera autorizado mediante Res.1994/13 MS, y si el mismo se ajustó a las disposiciones del decreto 1993/2011 artículo 5º inciso "g", y se debió dejar sin efecto también por haberse realizado sin respetar el procedimiento legal fijado para poder llevarlo a cabo. En segundo lugar, refutó la denegatoria del daño punitivo haciendo hincapié en la legitimación que posee, insistiendo en que el monto debía ser del 100% de las sumas que se mandan a devolver. III.c. Los recursos tuvieron réplicas cruzadas, pidiendo la actora en la suya se declare la deserción del recurso de la demandada por no contener una crítica concreta y razonada del fallo. IV.- Análisis de la cuestión traída a la Alzada. Tratamiento del Recurso. IV.1. Tratamiento del pedido de deserción. Ante los pedidos de deserción efectuados, es necesario aclarar que si bien es cierto que el contenido de la expresión de agravios está precisado por el Código Procesal (257 CPCC), no es menos cierto que el criterio con el que se lo debe analizar debe ser amplio, no porque tal concepción devenga de una suerte de concesión graciosa por parte del Tribunal, sino que estando en juego no sólo el derecho de defensa, sino un derecho más amplio que es el de tutela judicial, que nuestra Constitución Provincial se establece con el carácter de continua y efectiva se torna en un imperativo constitucional su tratamiento (art.65). Por ello, salvo postulaciones apelatorias que palmariamente y groseramente sean infundadas, irrazonables; todo agravio que exprese una crítica concreta y razonada en sustento del recurso de apelación amerita y debe ser tratado, descartando la sanción de deserción por falta de fundamentación (art.258 CPCC). Así las cosas se tratarán todos los recursos planteados más allá de los méritos técnicos de cada escrito recursivo, pues los recurrentes han satisfecho el deber de fundar los mismos en la forma en que entendieron que correspondía hacerlo pero cumpliendo con los recaudos procesales para ello. IV.2. Facultades y límites jurisdiccionales del tribunal. Resumidos los antecedentes del proceso, corresponde tratar los agravios proferidos en la apelación, debiendo recordar que el Tribunal de apelación se encuentra plenamente autorizado a hacer uso del principio iura novit curia, es decir, que el órgano ad quem no está limitado en su razonamiento ni por la argumentación del recurrente ni por la del Juez de Primera Instancia encontrando límite el poder jurisdiccional en la plataforma fáctica, los argumentos presentados en autos, y los agravios vertidos (STJER Sala Civil y Comercial in re "Villareal Norma Ofelia y otra c/ Villareal Mónica Gabriela s/ Ordinario" del 5/6/14). Por cuanto "El órgano ad-quem no está limitado en su razonamiento por la argumentación del recurrente. Si bien debe ceñirse a los puntos objetados, al abordarlos tiene amplias facultades, iguales a las que sobre la materia tiene el a-quo. Inclusive, el juez de apelación puede utilizar distintos fundamentos de derecho de los invocados por las partes y por el juez de primera instancia" (Loutayf Ranea Roberto G., "El recurso ordinario de apelación en el proceso civil". Pág. 118 Nota 20, jurisprudencia allí citada, Astrea, Bs. As., 1989). Siendo limitado el Tribunal revisor en sus poderes por la ley procesal al impedirle fallar sobre cuestiones no propuestas al Juez de primera instancia (art.265 CPCCER). IV.3 Respuesta a los recursos IV.3.a. El recurso de la parte demandada debe tratarse en primer lugar por motivos de lógica dialéctica. Así las cosas corresponde analizar el mismo brevemente dado que los mismos si bien son suficientes para habilitar el tratamiento del mismo, están lejos de ser suficientes para revocar en lo cuestionado del fallo. Ello así en tanto la primera cuestión contradice lo medular de la lógica del sistema de las class actions, en tanto no es requisito previo ni concomitante a la demanda que los integrantes del grupo avalen o respalden la actuación de una asociación civil cuya legitimación sustancial dimana de la misma Constitución Nacional art.42 CN-, y muy por el contrario a lo pretendido la finalidad de la citación edictal es a los efectos de que aquellos que no quieran estar incluidos en el alcance de una eventual sentencia que acojan la pretensión así lo manifiesten. Recientemente la CSJN sostuvo que con arreglo a la doctrina sobre arbitrariedad de sentencias, se deja sin efecto el pronunciamiento que revocó la decisión de grado, admitió la excepción de falta de legitimación activa y rechazó la demanda colectiva incoada por la asociación actora a fin de que la empresa automotriz demandada cumpla con lo establecido en el inc. f, art. 40, Ley 24449, su decreto reglamentario y los arts. 4, 5, 6, 10 bis, 40 y 52, Ley 24240, mediante la provisión de matafuego, con sus sujeciones y soportes, o la restitución de lo abonado en la instalación de dicho elemento, con relación a las unidades comercializadas

en el país, toda vez que la Alzada argumentó sobre la base de un innegable dogmatismo al considerar que no se encontraba configurado el requisito de homogeneidad fáctica y normativa que habilita la vía intentada y emitió un pronunciamiento intempestivo al entender que la obligación reclamada fue puesta por la ley en cabeza del usuario, fallando derechamente sobre el fondo, cuando el tratamiento de la excepción de falta de legitimación pasiva había sido pospuesta por el juez de primera instancia para la oportunidad del dictado de la sentencia definitiva (CSJN "Unión de Usuarios y Consumidores vs. Peugeot Citroën SA s Ordinario" del 26/9/2017 17394/2014, RC 7233/17). En el presente caso la asociación que promovió la demanda se encuentra plenamente facultada para accionar, independientemente de que ningún afiliado haya intervenido en esta causa o haya requerido su intervención, por cuanto su legitimación sustancial se verifica con su objeto social y el respaldo constitucional que poseen estas entidades. La segunda cuestión relativa a que no está determinado quienes son los afiliados en la Provincia de E. Ríos, ello no puede ser óbice para admitir el cuestionamiento en tanto tal cuestión será motivo de determinación o precisión en la etapa de ejecución de sentencia, lo que no debe ser motivo de ningún temor en tanto resulta como es sabido, habitual que muchas causas de objeto colectivo revisten cierta complejidad en su etapa de cumplimiento de la sentencia. Por otra parte no puede dejar de soslayarse que la prestación de servicios en la provincia no está cuestionada, es mas, obra documental -97/147 expte. administrativo- en la que la demandada expresamente manifestó cuantos afiliados tenía en la provincia al menos en los períodos de dicho informe-.

Por lo expresado propicio rechazar el recurso de la parte demandada con costas. IV.4. Habiendo sorteado el primer cuestionamiento al fallo, se debe abordar el recurso de la parte actora. Como se dijo dos son los cuestionamientos de la asociación A.DE.C.EN: (a) uno relativo a la no incorporación en la condena del incremento del 1º de enero del 2014 y (b) el otro en tanto no se admitió el daño punitivo. a) Incorporación de otro período en la condena. Al primer cuestionamiento cabe decir que la pretensión de la actora comprendía la modificación de valores de las cuotas correspondientes a meses determinados y tenía un planteo que quedó abierto a la prueba a producir en tanto el objeto era indagar sobre otros aumentos y en su caso conjurar la ilegalidad y ello fue materia de expreso pedido. Así las cosas y determinado en juicio la cantidad de incrementos sin autorización o sin cumplir con las formas legales impuestas para ello la sentencia en tanto así se ha pedido debe conformarse con la pretensión. La resolución de la distinguida colega de la anterior instancia debe modificarse, en tanto la condena debe comprender también el aumento efectuado el 1º de enero del 2014, en tanto el mismo se realizó sin cumplir el trámite establecido en el art.5 inc."g" del Decreto 1993/2011 a cuyo cumplimiento supeditó el Ministerio de Salud de la Nación el incremento autorizado, y éste previó la notificación a los consumidores con una antelación de 30 días hábiles, lo que constituye un violación al deber de información adecuada -art.4LDC-. b) Daño punitivo. El segundo agravio de la actora como se dijo es el relativo a la aplicación de daños punitivos que se le denegaron en primera instancia. La aplicación de daños punitivos en nuestra legislación nacional se introdujo con la Ley 26361 -art.52 bis-, y se mantiene en el microsistema consumeril luego de la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, que cabe señalar no lo generalizó para todas las relaciones como lo preveía el ante-proyecto que le dio origen. Los fundamentos de la sentencia puesta en crisis por el recurso de ADECEN no puede convalidarse con esos fundamentos, por cuanto las asociaciones de defensa del consumidor se encuentran constitucional y legalmente habilitadas para accionar en procesos colectivos, no existiendo obstáculo legal alguno que impida el reclamo de los daños punitivos, teniendo si la particularidad de que quién acciona por no ser el damnificado directo, no recibirá para sí las sumas que se apliquen por la multa sino el grupo, la colectividad que representa. La Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho: "Cabe dejar sin efecto la sentencia que hizo lugar a la excepción opuesta por la demandada y consideró que la asociación actora no estaba legitimada para demandar a la empresa de medicina prepaga con el objeto de que se declarara la ineficacia de determinadas cláusulas del contrato de adhesión que aquélla suscribe con sus afiliados y que la habilitan a aumentar el valor de las cuotas mensuales que éstos abonan, pues el derecho cuya protección procura la actora es de incidencia colectiva, referente a intereses individuales homogéneos y se encuentran cumplidos los recaudos para hacer valer una acción colectiva en los términos del precedente "Halabi" (Fallos:332:111) y de no reconocérsele legitimación procesal se produciría una clara vulneración del acceso a la justicia, ya que no aparece justificado que cada uno de los afectados del colectivo involucrado promueva su propia demanda puesto que la escasa significación económica individual de las sumas involucradas permite suponer que el costo que insumiría a cada usuario accionar en forma particular resultaría muy superior a los beneficios que derivarían de un eventual pronunciamiento favorable" (21 de Agosto de 2013). Sin perjuicio de lo antes dicho, lo que debe en cada caso concreto es analizarse si se dan los demás requisitos de procedencia de este tipo de sanciones pecuniarias.

No se debe perder de vista la falta de precisiones de la LDC en cuanto a los requisitos que deben cumplirse para admitir la imposición de los daños punitivos. Así para una corriente no basta el mero incumplimiento sino que es necesario que se trate de una conducta particularmente grave, que existan factores de atribución, dolo, dolo eventual o culpa, en la que se aprecie una grosera negligencia, el hecho debe causar un perjuicio al consumidor, es decir que debe presentarse un hecho ilícito punible; otra tesitura sostiene, en cambio, que bastaría con el incumplimiento, cualquiera sea la obligación violada, aún en ausencia de culpa, o de daño al

consumidor, y ganancia por parte del proveedor sosteniendo que la gravedad del hecho es tenida en cuenta por la norma únicamente para graduar la cuantía de la sanción, mas no como condición para su procedencia (CNCom. Sala A, 9/11/2010, "Emagny S.A. c/ Got SRL y otro s/ Ordinario"; Stiglitz, R. y Pizarro, R., Reformas a la ley de defensa del consumidor, LL 2009-B, p. 949; Nallar, F., Improcedencia de los daños punitivos en un fallo que los declara procedentes, LL 2009-D, p. 96; Brun, C., Los llamados daños punitivos en la nueva Ley de Defensa del Consumidor, DJ 2008-II, p. 369; Furlotti, S., Los daños punitivos: sentido y alcance del art. 52 de la ley 24.240, LL Gran Cuyo 2010, octubre, p. 819), Trigo Represas F., La responsabilidad civil en la nueva ley de defensa del consumidor, LL del 3/5/2010; Colombres, F., Los daños punitivos en la ley de defensa del consumidor, LL 2008-E, p. 1159; Rua, A., El daño punitivo en la reforma de la ley de defensa del consumidor, LL 31/7/2009; Elías, A., Daño punitivo: derecho y economía en la defensa del consumidor, en la obra de Ariza, A. -coord.-, "La reforma del régimen de defensa del consumidor por la ley 26.631", Buenos Aires, 2009, p. 141, espec. p. 153; Picasso S. y Vázquez Ferreyra R., ob. cit., t. I, p. 625, citados por P.Heredia).

En el presente está acreditado que la demandada en reiteradas ocasiones procedió a incrementar el valor de la cuota que cobraba a sus afiliados sin autorización estatal, cuando la normativa prohibía expresamente esa conducta, lo que a la luz de su profesionalidad, siendo una empresa especializada en su actividad, no puede pensarse que haya obrado desconociendo la normativa reglamentaria, por el contrario tal conducta al no haber sido justificada de ninguna forma no solo al contestar demanda, sino tampoco en la instancia extrajudicial cuando se produjo el intercambio epistolar, es demostrativa de un obrar con culpa grave -por grosera negligencia y desinterés por el daño al consumidor-. Conducta respecto de la cual debe ser el demandado el que debe acreditar que no resulta configurativa de grave negligencia, ante un obrar palmariamente contrario a la ley (en este sentido Cam.Gualeguaychú Sala Civ.yCom, in re "Nuñez Jorge Martin c Telecom SA s/ Sumarísimo" 29/4/2014). Así las cosas corresponde admitir el planteo recursivo, en este punto. Ahora bien, a cuánto debe ascender el monto de la multa de tal forma de que esta cumpla con su finalidad disuasoria, sancionatoria, pero que ello no significa poner en situación de quebranto a la demandada. No contando con una liquidación de daños definitiva, debemos apoyarnos en la gravedad de la conducta, de un prestador de un servicio íntimamente vinculado con la salud, como principal parámetro para aplicar la multa. Por ello se estima adecuado fijar la misma en \$250.000, a la fecha de la presente sentencia. Vencido el plazo que se otorgará para su pago se aplicarán los intereses judiciales habituales.

Destino de los fondos del Daño Punitivo: En este supuesto la actora no es la damnificada directa, pero como se dijo la legitimación igualmente le estaba reconocida, ahora bien a quién debe destinarse la multa aplicada, considero que en este caso en particular, debe ir a los consumidores en su conjunto en función de la naturaleza de la acción y de que ha sido una Asociación con objeto amplio la que ha incoado la pretensión. Por ello los importes que le correspondan deberan depositarse a la orden del Juzgado de 1º Instancia y como perteneciente a estos obrados. Todo bajo adecuada rendición de cuentas de la demandada. Esto encuentra fundamento en el hecho que la ley tiene previsto que el daño punitivo a modo de incentivo sea en cierta medida usufructuado por los damnificados que promueven la acción, pero ante el hecho de que, por una parte, estamos en presencia de una acción colectiva iniciada por una Asociación, resulta razonable que sea el colectivo de todos los consumidores entrerrianos los que tengan la posibilidad de percibir indirectamente esos importes mediante una de las herramientas mas importantes que tiene la legislación consumeril que es la educación para el consumo. Y en segundo lugar se debe ver cual es la forma que la sanción tendra un mayor efecto útil en relación al resultado de la sanción desde el punto de vista de los consumidores. Cumplido con ello el Juzgado del trámite deberá destinar los fondos a la educación de los consumidores entrerrianos. Para esto último se escuchará la propuesta que en un plazo de 15 días realice la parte actora -como entidad de defensa de los intereses consumeriles que promovió la presente- pues resulta razonable que a modo de reconocimiento por la tarea llevada adelante participe en la planificación o proponga como se usará ese dinero en el destino señalado.- V.- Respecto de las costas, las mismas deben imponerse en ambas instancia a la parte accionada vencida. Así voto. A la cuestión planteada la Dra. Valentina Ramirez Amable dijo: Adhiero al voto que antecede por compartir en general sus fundamentos. El Dr. Virgilio Alejandro Galanti dijo: En razón de existir coincidencia en los votos precedentes, me abstengo de votar en virtud de lo establecido en el art. 47 de la Ley 6.902, modificado por Ley Nº 9.234.

Con lo que no siendo para más, se da por terminado el acto quedando acordada la siguiente sentencia: Andrés Manuel Marfil Valentina Ramirez Amable Virgilio Alejandro Galanti Abstención Ante mí: Sandra Ciarrocca Secretaria de Cámara SENTENCIA: Paraná, 6 de noviembre de 2017. Y VISTOS: Por los fundamentos del Acuerdo que antecede, se RESUELVE: 1º) Rechazar el recurso de apelación deducido por la parte demandada contra la sentencia de fs. 294/298. 2º) Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora, y en consecuencia, disponer que la condena dispuesta en el pto. 3.- de la sentencia de fs. 294/298 comprende también el aumento efectuado el 1º de enero de 2014. Asimismo, condenar a All Medicine S.A. a abonar en el término de DIEZ (10) días, en concepto de daño punitivo, la suma de Pesos Doscientos cincuenta mil (\$250.000,00) estimado a la fecha del presente pronunciamiento, cuyo destino será el fijado en los considerandos. Vencido el plazo fijado a dicha suma se le aplicará un interés equivalente a la TABNA para operaciones de descuento de documento

a 30 días. 3º) Imponer las costas en ambas instancias a cargo del demandado vencido, art. 65 del C.P.C. y C. 4º) Honorarios, oportunamente. Regístrese, notifíquese y en estado bajen. Andrés Manuel Marfil Valentina Ramirez Amable
Virgilio Alejandro Galanti Abstención En igual fecha se registró. Conste. Sandra Ciarrocca Secretaria de
Cámara Correlaciones: Ley 24240 - BO: 15/10/1993 Consumidores Financieros Asociación
Civil p/su defensa c/Boston Compañía Argentina de Seguros SA s/ordinario - Juzg. Nac. Com. - Nº 6 - 01/09/2015 - Cita digital
IUSJU003559E 022536E