

## DESDE LA PERSPECTIVA ARGENTINA

Responsabilidad y **daño**

ANDRÉS F.  
VARIZAT

Colaborador del Instituto de Investigación Científica (IDIC) de la Universidad de Lima.

En el derecho argentino, la primera propuesta tendente a la recepción de los daños punitivos fue realizada a comienzos de la década de 1990 (Pizarro, 1993). Después de un primer intento frustrado de recepción en el Proyecto de Unificación Civil y Comercial en 1998 la figura fue incorporada al derecho del consumidor como artículo 52 de la Ley de Defensa del Consumidor. Una particularidad de esta norma que despertó polémicas, fue que no exige dolo del proveedor, sino solo que este no cumpla sus “obligaciones legales o contractuales” a favor del consumidor dificultando así la función punitiva de la resarcitoria.

El Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación incluyó las multas civiles para casos de derechos de incidencia colectiva y derecho ambiental, y asimismo propuso una nueva redacción

del artículo 52 bis de la LDC 24.240 exigiendo un factor de atribución subjetivo a título de dolo o culpa grave (“grave menosprecio hacia los derechos del consumidor”). Dicha propuesta no prosperó. El nuevo Código Civil y Comercial, aprobado en el año 2014 y vigente desde el año 2015, no incluyó tales innovaciones.

Poco tiempo después, las multas civiles verificaron algunos casos de su aplicación. Un caso conocido fue “Machinandiarena c. Telefónica Argentina” (Capel.CCom.Mar del Plata, Sala 2, 27/5/2009), en el cual se impuso a título de sanción a la empresa demandada la suma de treinta mil pesos (\$ 30,000) (unos 8,000 dólares a valores de aquel momento), con fundamento en la falta de colocación de accesos para discapacitados a uno de sus locales comerciales, lo cual se consideró un acto discriminatorio.

Por su parte, se hizo evidente que los tribunales no aplicaban la figura, y en los pocos casos en que esta era aplicada, los montos impuestos resultaban ser muy reducidos. La arraigada tradición local de concebir a la responsabilidad civil como meramente “resarcitoria”, y la idea de no enriquecer sin causa a la víc-

tima del daño (y en cierto modo a los abogados que llevan adelante el litigio) con sumas que van más allá de los daños sufridos, ha sido el principal impedimento a la aplicación de la figura.

### Planteamiento

Frente a dicho panorama, la doctrina propuso que tanto el reclamante como sus abogados “donaran” un porcentaje determinado de la eventual multa civil y de los honorarios profesionales que se obtuvieran (Chamatropulos, 2013), con el fin de concretar un enriquecimiento sin causa de la víctima, pero tampoco desalentar la actividad probatoria del reclamante.

En estos términos, una parte de los daños punitivos serían destinados a la víctima, y el porcentaje restante a otra finalidad (ejemplo, fines sociales a cargo del Estado). Pero esta propuesta no parece haber revitalizado la aplicación de la figura por parte de los jueces.

### A modo de conclusión

Un análisis crítico de la situación planteada pone de manifiesto que, en el ámbito del derecho del consumidor de Argentina, existen numerosas “prácticas comerciales abusivas” atribuibles a las empresas susceptibles de ser sancionadas y prevenidas mediante la aplicación de daños punitivos. Esto lleva a pensar en otras variantes poco exploradas hasta el momento, tendentes a lograr su mejor aplicación: una mayor intervención de los entes públicos u organismos de defensa del consumidor en el inicio “de oficio” de acciones tendentes a la aplicación de multas civiles por medio de abogados pagados por el Estado, y destino exclusivo de la multa civil para finalidades sociales, excluyendo como beneficiario a la víctima del daño. ▀

### INVESTIGACIONES CITADAS

- PIZARRO, Ramón D., “Daños punitivos”, en la obra general Derecho de daños, (Segunda parte), homenaje al Prof. doctor Trigo Represas, Félix A., Ed. La Rocca, Buenos Aires, 1993.
- BUSTAMANTE ALSINA, Jorge, Los llamados “daños punitivos” son ajenos a nuestro sistema de responsabilidad civil, La Ley, 1994-B.
- CHAMATROPULOS, Demetrio A., “Soluciones posibles para la escasa aplicación de los daños punitivos en Argentina”, LL-2013-D-1079.

