

**CONTRATOS EN TIEMPOS DE COVID-19. LA IMPREVISIÓN Y LOS CONTRATOS DESDE EL
DOMICILIO, DOS CUESTIONES A TENER MUY EN CUENTA.**

Juan Carlos Corina Orué.*

“No hay que temer nada en la vida, solo hay que entenderlo. Ahora es el momento de entender más, para que podamos temer menos.” (Marie Curie)

SUMARIO: 1) Introducción. 2) La Imprevisión Contractual. 3) Diferencias con el caso fortuito. 4) Condiciones para su aplicación. 5) Efectos. 6) Los contratos desde el domicilio. 7) El derecho de arrepentimiento propiamente. 8) Origen de la norma. 9) Objeto de la figura. 10) Deber de informar sobre el derecho de arrepentimiento. 11) Plazo de reflexión

1) Introducción

En un momento determinado parecería que el mundo puso pausa, se detuvo, en virtud a la pandemia, la cual ha afectado a casi la totalidad de los países del mundo. Una crisis impensada, una crisis que como bien lo dijera la Canciller de Alemania, no se ve desde la segunda guerra mundial.

En este contexto, los acuerdos o más bien, los contratos, estarán en el ojo de la tormenta, puesto que conforme al principio pacta sunt servanda, su cumplimiento en

*Máster en Derecho Privado (Facultad de Derecho, U.N.R., Rosario, Argentina), Profesor por concurso público méritos y aptitudes, en la cátedra de Contratos (Fac. de Derecho, U.N.A.).

principio es obligatorio. Por ello aquí abordaremos dos figuras que podrían tener gran uso e impacto en los meses venideros.

La primera tiene que ver con la imprevisión contractual, originada justamente para tiempos tumultuosos, pero cuya utilización debe darse con extremo cuidado, y el derecho de arrepentimiento que se concibe para los contratos realizados fuera del local comercial, por lo tanto aplicable a los contratos a distancia, desde el domicilio de los consumidores.

2) La Imprevisión Contractual

Si bien ciertos contratos agotan sus efectos con su perfeccionamiento e inmediato cumplimiento, existen otros cuyos efectos se extenderán en el tiempo (por ejemplo, la compra sujeta a plazo). En estos últimos, antes de perfeccionar el acuerdo, los contratantes suelen tener en cuenta una serie de circunstancias, a fin de estimar si podrán cumplir con sus obligaciones.

Ahora bien, para el caso que dichas circunstancias varíen de forma tal que haya sido imposible prever el cambio, tornándose la prestación *demasiado onerosa* para el deudor, podrá invocarse la figura de la “*imprevisión contractual*”, solicitando la resolución del contrato.

Situándonos en lo atinente a la pandemia, un supuesto -por ejemplo- podría darse respecto a una persona que debía proveer mascarillas a un establecimiento hospitalario. Al tiempo de contratar (antes de la pandemia) el precio de compra en china de las mismas era 0,01 centavos de dólar por unidad, y luego de la pandemia, suben a 10 dólares por unidad. Obviamente su prestación, que era la de entregar 5000 mascarillas al establecimiento, se vuelve demasiado onerosa, puesto que las mascarillas han subido más del 1000% su precio

original. En este caso podría tener acogimiento la imprevisión contractual, ya sea para resolver el contrato o modificar el mismo.¹

Así las cosas, la imprevisión flexibiliza el rigor de la regla *pacta sunt servanda* (los pactos deben ser guardados), explicando Ghersi que “Las partes, al elaborar el contrato y prestar su consentimiento, fijan condiciones equitativas para ambas. Cuando ese equilibrio se rompe en virtud de alteraciones en las bases contractuales que tuvieron en vista en el momento de celebrar el contrato, el apego a lo pactado no podría sino contrariar el espíritu de aquéllas y es entonces cuando la teoría de la imprevisión posibilita restablecer el equilibrio inicial distribuyendo la excesiva onerosidad sobreviniente en el cumplimiento de las obligaciones”. (Ghersi, 1998, pág. 349) (Alterini, 1999)

Específicamente la imprevisión está consagrada en el art. 672 del C.C. el cual expresa: “*En los contratos de ejecución diferida, si sobrevinieren circunstancias imprevisibles y extraordinarias que hicieren la prestación excesivamente onerosa, el deudor podrá pedir la resolución de los efectos del contrato pendientes de cumplimiento. La resolución no procederá cuando la onerosidad sobrevinida estuviera dentro del alea normal del contrato, o si el deudor fuere culpable. El demandado podrá evitar la resolución del contrato ofreciendo su modificación equitativa*”.

Ahora bien, cabe puntualizar que el simple cambio de circunstancias no habilita la utilización de la figura, debiendo este haber sido *imprevisible* y *extraordinario*.

¹ En este sentido, el caso de Alemania es bien gráfico. Con posterioridad a la guerra mundial se desató una gran crisis, debido a la cual se autorizó a sus jueces la revisión y modificación de los contratos de tracto sucesivo, teniendo como norte el principio de la buena fe. (Borda, 2006)

3) Diferencias con el caso fortuito

Existen dos diferencias esenciales. La primera de ellas tiene que ver con que, si bien en la imprevisión al deudor le resulta difícil cumplir, o demasiado oneroso en relación a lo que recibirá, en el caso fortuito el cumplimiento es *“imposible”*.²

Igualmente cabe acotar que siendo el caso fortuito una institución del campo obligacional, operará tanto para los supuestos contractuales como extracontractuales, lo que difiere de la imprevisión, que, al ser una figura contractual, sólo será aplicable en dicho marco. (Alterini, 1999, pág. 449)

4) Condiciones para su aplicación

Para que la teoría de la imprevisión pueda aplicarse deberán darse una serie de requisitos, como ser:

a) *Debe tratarse de un contrato bilateral conmutativo o unilateral oneroso:*

Enérgicamente se ha resaltado en doctrina, que la imprevisión está vedada para los contratos aleatorios, puesto que la principal característica de ellos es la indeterminación de la prestación, quedando sujetos al alea asumido.

Ahora bien, dicha regla no es absoluta, sobre todo cuando la onerosidad sobreviniente no tiene que ver con el alea. Es por ello que para determinar si procede la imprevisión contractual se deberá analizar si la onerosidad sobreviniente tiene o no que ver con la incertidumbre (alea) asumida. (Borda, 2006)

² Así se ha dicho que: “La doctrina que ahora examinamos “enfrenta hechos que por su índole son idénticos a los constitutivos de caso fortuito o fuerza mayor”, y “sólo difieren en que mientras éstos impiden absolutamente el cumplimiento de la obligación, aquellos otros no lo impiden pero hacen a la ejecución debida excesivamente onerosa para el deudor” (LLAMBÍAS)” (Alterini, 1999, pág. 449)

b) ***Debe tratarse de un contrato de ejecución diferida:*** es decir que no procederá respecto a aquellos contratos de ejecución instantánea, o cuyo cumplimiento se agota paralelamente a su perfeccionamiento (por ejemplo, compra al contado). Por ello, sí podrá darse –por ejemplo– en una compraventa a plazo, o en un contrato de prestación de servicios sucesivos.

c) ***Deben producirse circunstancias imprevisibles y extraordinarias que conviertan a la prestación en excesivamente onerosa:*** consecuentemente debe producirse un cambio en las circunstancias fácticas respecto a las cuales se contrató. Así se ha dicho que un hecho es extraordinario “*cuando sucede rara vez, cuando sale de la regla común, de lo que habitual y normalmente ocurre*” (Gherzi, 1998, pág. 351), siendo imprevisible aquel “*que exceda la prudencia que las partes razonablemente debieron haber tenido y lo que racionalmente hubiera podido preverse*” (Gherzi, 1998, pág. 351).

Así, por ejemplo, dichas circunstancias podrían perfectamente responder al brote global de una epidemia como el caso del Covid_19, el estallido de una guerra, etcétera (Borda, 2006, pág. 160).

Pero no solamente deben darse los sucesos citados, sino que los mismos deben tener por consecuencia constituir a la prestación en excesivamente onerosa, es decir, que al deudor le resulte difícil cumplir su prestación.³ De gran importancia resulta resaltar que la excesiva onerosidad no requiere que el afectado esté en un estado de insolvencia o disminuido con

³ Una de las cuestiones más debatidas tiene que ver con la inflación, es decir, puede o no ser un caso de imprevisión. Cabe expresar que si bien se la ha admitido en ciertos casos como circunstancia imprevisible, en muchos otros se ha negado su incidencia. Aquí nuevamente habrá que hacer un análisis detallado de cuáles eran las circunstancias al tiempo de la contratación, es decir, ¿existía una tendencia inflacionaria en los años anteriores?, ¿podría haber sido prevista la acaecida posteriormente?

relación a su patrimonio total, sino que simplemente debe poder constatarse que su prestación se ha vuelto excesivamente onerosa con respecto a la del acreedor.⁴

Sobre la onerosidad excesiva se ha expuesto que *“Una prestación se vuelve excesivamente onerosa cuando pierde relación con respecto al valor de la contraprestación, lo que hace que el sacrificio supere en mucho a la ventaja y por consiguiente se establezca una diferencia que beneficie notablemente a una de las partes en detrimento de la otra. Es decir que, ateniéndonos exactamente a la letra del contrato, tendríamos un fuerte lucro para una de ellas y, correlativamente, una grave pérdida para la otra”*. (Gherzi, 1998, pág. 352)

Volviendo a la pandemia, y al ejemplo citado al comenzar, podría ser el caso de las mascarillas.

En consonancia con esto, cierto fallo ha expuesto que: *“La teoría de la imprevisión, que se sustenta en el principio de la buena fe contractual, propende a mantener el equilibrio de las prestaciones recíprocas, cuando por un hecho ajeno e imprevisible alguna de las partes se ve perjudicada de modo desproporcionado por la alteración del convenio concertado bajo supuestos distintos⁵”*

Con respecto a ello los Principios Unidroit refieren que *“Aunque el cambio de circunstancias se haya producido después de la celebración del contrato, el inciso (b) de este artículo aclara que dichas circunstancias no pudieron ser causa de la excesiva onerosidad (hardship) en el caso de que hayan podido ser razonablemente conocidas por la*

⁴ En concordancia con ello la jurisprudencia ha expuesto cuanto sigue: *“Para que se admita la teoría de la imprevisión es necesario que se acredite que las obligaciones de una y otra parte, a raíz del hecho invocado, son inequivalentes: que se ha desnaturalizado el convenio en perjuicio de uno de los contratantes. No es, pues, la variación en la situación económica personal lo que ha de probarse, sino en relación al contenido del contrato en sí mismo. Debe haber un aprovechamiento del acreedor de la situación de extrema onerosidad creada por el hecho imprevisible, posterior a la celebración del contrato; y esto no ocurre cuando ambas prestaciones han sufrido de igual modo la alteración, como cuando el precio en dinero varía por la inflación y también el costo de fabricación de la cosa”*. (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Nominación de Córdoba, 21/05/1992)

⁵ Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de la Nominación de Córdoba, 21/05/1992

parte en desventaja en el momento de celebrarse el contrato. Ejemplo 2. A pesar de las tensiones políticas en la región, “A” acuerda surtir a “B” de petróleo crudo del país “X” a un precio estipulado para los próximos cinco años. Dos años después de celebrarse el contrato estalla una guerra entre países vecinos. La guerra ocasiona una crisis energética en todo el mundo y el precio del petróleo se incrementa drásticamente. “A” no tiene derecho a invocar la excesiva onerosidad (hardship), porque el aumento del precio del petróleo crudo no era imprevisible”.⁶

d) Debe tratarse de acontecimientos de carácter general o social: si bien la norma no lo expresa, debe ser entendido de tal manera, no siendo viable en aquellos casos en que se trate de cuestiones meramente personales o interindividuales. Así se ha expuesto que *“las situaciones personales o particulares del deudor no permiten caracterizar a un acontecimiento como extraordinario. Debe tratarse de cuestiones de índole general o social”* (Gherzi, 1998, pág. 351; Borda, 2006). Así la situación presentada debe afectar a toda una categoría de deudores, evitando de tal modo que la herramienta sea utilizada como simple pretexto para no cumplir con la obligación. (Moreno Rufinelli, 2017)

e) Inexistencia de culpa por parte del afectado: si la onerosidad se produjere por culpa o negligencia del afectado, obviamente no podrá invocarse la figura, puesto que una persona mal puede reclamar la excesiva onerosidad de una obligación, si la causa desencadenante fue su incumplimiento.⁷ Ahora bien, existen ciertos casos en que la onerosidad sobreviniente se produce con anterioridad a la mora; en dichos supuestos, el

⁶ En el comentario al art. 6.2.2.

⁷ Jurisprudencialmente se ha destacado que *“La teoría de la imprevisión es inaplicable si el interesado obró con culpa o se encuentra en mora, a menos que ésta sea irrelevante. Ello así, pues la excesiva onerosidad sobreviniente debe haberse producido sin intervención alguna del obligado y el hecho extraordinario e imprevisible debe ser extraño a su persona”* (CNCiv, Sala E, 1/12/95, DJ, 1996-2-44).

deudor podrá alegar que su incumplimiento se debió a la excesiva onerosidad, resultando viable recurrir a la figura.

5) Efectos

El afectado por la onerosidad sobreviniente podrá pedir la resolución del contrato, con lo que se verá libre de cumplir las obligaciones pendientes. Atendiendo a que nos hallamos frente a contratos de ejecución diferida, todas las prestaciones cumplidas quedarán firmes, no pudiendo ser objeto de modificación, es decir que, en el caso de una compraventa a plazo, las cuotas abonadas no le serán devueltas a quién las abonó (art.672).⁸

En consonancia se ha expuesto que *“En los contratos de ejecución continuada, los efectos cumplidos no pueden ser alterados; tal el caso de la locación inmobiliaria, por ejemplo, en la cual el uso y goce por el locatario durante el lapso anterior y los alquileres obtenidos por el locador, quedan firmes y no pueden ser objeto de revisión”*. (Abatti y Rocca (h), 2010)

Sin perjuicio de lo expuesto, *el demandado* podrá evitar la resolución del contrato si ofreciere su modificación equitativa (art. 672). En dicho supuesto, el juez determinará cómo quedarán las prestaciones, debiendo equilibrar las mismas y garantizar una correcta proporcionalidad.

Es importante apuntar que en doctrina se viene discutiendo sobre la posibilidad de que el actor, en vez de pedir la resolución prevista por la ley, pida la modificación del contrato desde un principio, es decir, en este caso la modificación la pediría directamente el actor, no el demandado como expresa la norma.

⁸ Art. 672: *“...el deudor podrá pedir la resolución de los efectos del contrato pendientes de cumplimiento”*

Quienes están por la negativa ante dicha posibilidad arguyen que la ley no ha previsto tal facultad, y enarbolan el principio de que *“donde la ley no distingue, no cabe hacer distinción”*.

Contrariamente, quienes se inclinan por aceptarla, expresan que ningún agravio se causa, y antes bien, evita la extinción del acuerdo, manteniéndolo vigente dentro de los nuevos parámetros, expresando igualmente que *“quien puede lo más, puede lo menos”* (Martínez Simón, 2010, pág. 246), y que dicha solución se ajusta al principio de conservación del contrato. (Borda, 2006; Ghersi, 1998)

La última posición es la que más adeptos ha tenido en los últimos tiempos, y a la cual adhiero, teniendo en cuenta que efectivamente si es que el afectado puede pedir la extinción por vía de la resolución, por qué no podría pedir la modificación, medida que resulta mucho menos grave que la primera, y permite mantener vivo el contrato, dando plena eficacia al principio de conservación del mismo.

6) Los contratos desde el domicilio

Como dijimos antes, la pandemia ha traído como consecuencia la inmovilización de gran parte de la población mundial, llevando a una cuarentena obligatoria a casi todo el orbe. En efecto, al tiempo de escribir estas líneas se encuentran con aislamiento social obligatorio la Argentina, el Brasil, los Estados Unidos, España, Italia, etc.

Esta imposibilidad de desplazamiento que se ha impuesto a la gente en casi todo el mundo, trae indefectiblemente cambios en el estilo de vida, puesto que al no ser posible desplazarnos, obviamente no podemos ir a un shopping o a una tienda a comprar.

Ante dicha circunstancia ha adquirido gran relevancia la contratación desde el domicilio, es decir, la contratación que realiza el consumidor desde su casa, solicitando al

proveedor algún producto o servicio, por lo que será desde el domicilio, cuando el consumidor –por ejemplo- compre una camisa, un pantalón, una colchoneta, etc.

Ahora bien, prueba de que la contratación desde el domicilio ha tenido un impacto exponencial gigantesco, es que Amazon en tiempos de pandemia ha vendido 10.000 dólares por segundo y se acerca al millón de empleados, registrando ingresos sólo en el primer trimestre, de 73.000 millones de dólares.⁹

Dicho lo anterior, cabe aclarar que el contrato “desde” el domicilio no es similar al contrato “a” domicilio. En el primero se da más bien una *contratación a distancia*, en la cual el consumidor cómodamente solicita el servicio desde su casa, mientras que en el segundo es el proveedor quien acude al domicilio del consumidor a ofrecer el servicio.

Así la doctrina ha apuntado que la *contratación a domicilio* “se caracteriza fundamentalmente por originarse en propuestas u ofertas sorpresivas al consumidor realizadas fuera del establecimiento comercial”. En cambio, en la *contratación a distancia* “...la impronta está dada por no mediar una presencia física simultánea de los contratantes, y por el uso para la comunicación y conclusión del contrato de una técnica de comunicación a distancia”. (De Lorenzo, 2009, pág. 371)

Ahora bien, un tema estrictamente vinculado a la *contratación a distancia*, o desde el domicilio tiene que ver con el derecho de arrepentimiento previsto en la ley de defensa al consumidor (L.D.C.).¹⁰

Si bien la ley a la hora de regular respecto al derecho de arrepentimiento no hace expresa alusión a la *contratación a distancia*, la misma claramente se encuentra abarcada, ya

⁹ <https://www.infobae.com/economia/2020/04/21/amazon-la-empresa-que-mas-prospera-en-la-pandemia-vende-10000-dolares-por-segundo-y-se-acerca-al-millon-de-empleados/>

¹⁰ Ley 1334/98.

que la normativa congrega a cualquier tipo de contratación realizada fuera del establecimiento comercial del proveedor, lo cual se alinea con las tendencias más modernas de la legislación comparada.¹¹

7) El derecho de arrepentimiento propiamente

La figura es vastamente conocida en el ámbito del derecho del consumo, siendo la *facultad concedida al consumidor de dejar sin efecto el contrato, unilateralmente, sin necesidad de expresar causa alguna*, siempre y cuando se produzca conforme a las estipulaciones previstas por la ley.

Sucede que, últimamente el mercado no solamente produce lo que las personas necesitan consumir, sino que las propias necesidades son creadas por los proveedores,¹² quienes inducen a través del marketing y la publicidad, a que el público adquiera sus productos. (De Lorenzo, 2009, pág. 364)

Ahora bien, dicha inducción se ha manifestado no solamente a través de la publicidad, sino que también ha mostrado sus aristas más agresivas a través de las denominadas ventas domiciliarias “door to door” (puerta a puerta) y otros medios de comercialización, los cuales en muchas ocasiones pueden tomar de sorpresa al público consumidor, y representar un verdadero acoso comercial.

Por su parte, en los contratos realizados a distancia, el reconocimiento del derecho de arrepentimiento se otorga por la falta de inmediatez entre el consumidor y el proveedor del servicio, lo que hace difícil que el primero pueda controlar en detalle y de manera previa, las

¹¹ Cabe acotar que la previsión de los contratos a distancia se encuentra tanto en la L.D.C. argentina, como en su nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

¹² Es decir que la necesidad es creada desde la propia oferta.

características del bien o servicio, como sus potenciales defectos. (Nicolau y Hernández, 2016, pág. 470)

Es por lo dicho que el derecho de arrepentimiento viene a constituir uno de los ejes fundamentales del sistema de protección al consumidor, constituyendo un medio de protección en el marco de lo que se denomina la “contratación débil”. (Nicolau y Hernández, 2016, pág. 367)

Ahora bien, la normativa aplicable al derecho de arrepentimiento la encontramos en el art.26 de la L.D.C., la cual reseña que *“El consumidor tendrá derecho a retractarse dentro de un plazo de siete días contados desde la firma del contrato o desde la recepción del producto o servicio, cuando el contrato se hubiere celebrado fuera del establecimiento comercial, especialmente si ha sido celebrado por teléfono o en el domicilio del consumidor. En el caso que ejercite oportunamente este derecho, le serán restituidos los valores cancelados, debidamente actualizados siempre que el servicio o producto no hubiese sido utilizado o sufrido deterioro”*.

Es decir, conforme a lo previsto por la norma, el consumidor puede dejar sin efecto el contrato realizado fuera del local comercial, sin necesidad de alegar causa alguna, dentro del plazo de siete (7) días, obteniendo la restitución de los valores cancelados siempre que el servicio o producto no hubiese sido utilizado o sufriera algún deterioro.

8) Origen de la norma

La norma reconoce como precedente el art. 49 de la Ley Brasileña 8078 de 1990, y los arts. 32 y 34 de la Ley Argentina, cuyo decreto reglamentario, ante la dureza de sus efectos para el proveedor, impone como condición para el ejercicio del arrepentimiento, que la cosa

no se haya usado y se devuelva en el mismo estado en que se recibió. (Moreno Rodríguez, 1999, pág. 106)

Aquí cabe destacar que en el derecho comparado se han presentado dos variantes con respecto al arrepentimiento.

En primer término, se presenta el consentimiento en ralentí, el cual se explica en los siguientes términos “A veces el consentimiento contractual es puesto en ralentí (a marcha lenta), o la aceptación es claudicante durante un plazo otorgado para la plena reflexión (FLOUR–AUBERT). Se trata de otro mecanismo de defensa del libre albedrío del consumidor, o de una "protección contra las tentaciones" (MALINVAUD), mediante la exigencia de que trascorra cierto plazo para que el contrato sea formado válidamente. Es el caso de los contratos de otorgamiento de crédito inmobiliario en la legislación francesa, que exige que trascurren diez días antes de que el prestatario pueda aceptar útilmente la oferta del prestamista (ley 79– 596 del 13-VII-1979, art. 7, 2da. parte). (Alterini, 1999, pág. 409)

La otra variante es el denominado pacto de displicencia o cláusula de arrepentimiento, que es lo comúnmente establecido en diversas Leyes de Protección al Consumidor para ventas domiciliarias, por correo o por teléfono, y que es el sistema adoptado por nuestro ordenamiento.

En este sentido, y dentro de los ordenamientos latinoamericanos se destaca la normativa argentina, la cual a través de su L.D.C. y el flamante Código Civil Comercial de la Nación, disponen marcadamente en forma más amplia que nuestra L.D.C., en diversas cuestiones, siendo sólo alguna de ellas a) Que esa facultad no puede ser dispensada ni renunciada; b) que el proveedor debe informar por escrito al consumidor esta facultad de revocación en forma clara y notoria; c) que el consumidor solo está precisado a poner la cosa

a disposición del comprador, y los gastos de devolución son por cuenta de este último. (Alterini, 1999, págs. 409, 410; Moreno Rodríguez, 1999, pág. 106 y ss.)

9) Objeto de la figura

Advertimos que la disposición tiene como fundamental objeto que el consumidor mantenga su esfera de reflexión, ponderación y análisis respecto a la contratación realizada fuera del local comercial, la cual, caso contrario, se le presenta de manera aleatoria y sorpresiva. (De Lorenzo, 2009, pág. 367)

Como se dijera anteriormente en el caso de la contratación a distancia, se contempla el arrepentimiento en virtud a que el consumidor no tiene a su alcance el poder de control de la mercadería o servicio, puesto que falta la inmediatez entre los contratantes. Es que al contratar a distancia claramente el consumidor no puede observar el producto, y conforme a ello determinar si serán de su agrado los colores, la calidad, u otras características del mismo.

Cabe igualmente apuntar que la ley obviamente abarca los casos en los cuales el proveedor actúa por medio de terceros (generalmente vendedores), puesto que caso contrario, burlar sus disposiciones resultaría demasiado sencillo. Es decir, una tienda de ropas –por ejemplo– no podría ampararse en el hecho de que el contrato lo formalizó meramente un vendedor suyo, a domicilio.

10) Deber de informar sobre el derecho de arrepentimiento

Lastimosamente nuestra L.D.C. no dispone explícitamente que el usuario tenga que ser informado respecto a su derecho a arrepentirse, por lo que sería interesante tomar el ejemplo de la normativa argentina, la cual prevé que el vendedor debe informar por escrito al consumidor, sobre su facultad de revocar el contrato.

Con dicha disposición se crearía expresa conciencia sobre tan importante derecho que asiste al consumidor, el cual consiste nada más y nada menos que dejar sin efecto el contrato, sin necesidad de brindar causa o justificación alguna, ya que el sistema sucumbe en el supuesto de que el consumidor ignore la figura. (Nicolau y Hernández, 2016)

Lo expuesto es particularmente cierto en los tiempos que corren, puesto que con la pandemia, como hemos visto, las ventas a distancia o desde el domicilio han tenido y tendrán un crecimiento exponencial. Justamente sobre el punto se ha reseñado que “...toda la disciplina y particularmente la eficacia del *ius poenitendi*, gira en torno a una adecuada información al consumidor sobre su existencia”. (De Lorenzo, 2009, pág. 386)

Sin perjuicio de lo dicho, entendemos que, con una interpretación laxa del deber de información general contenido en la ley, el proveedor se encuentra obligado a brindar información sobre el derecho de arrepentimiento, conforme al Capítulo III de la L.D.C., arts. 8 y siguientes.

Principalmente resulta aplicable la disposición del art. 15 in fine la cual prevé cuanto sigue: “Salvo que por la naturaleza del servicio no se requiera, el proveedor de servicio deberá asegurar en forma clara, correcta y precisa, las siguientes informaciones: ...i) cualquier otra información que sea esencial para decidir la relación de consumo”.¹³

Un punto a resaltar sobre dicho deber de información, es que no basta su cumplimiento meramente formal, sino que el mismo debe producirse de manera clara y notoria.

¹³ Conforme a lo expuesto se ha reseñado que “...la información sobre el *ius poenitendi* debe ser suministrada en forma clara, comprensible y precisa. No es más que un corolario lógico de la carga general que prevé el art. 4 al expresar que “el proveedor está obligado a suministrar al consumidor en forma cierta, clara y detallada todo lo relacionado con ...las condiciones de su comercialización”. (De Lorenzo, 2009, pág. 377)

Dicho principio ha sido recogido por la ley argentina, no solamente dentro de la previsión del derecho de arrepentimiento en la ley, sino inclusive en la Resolución 906/1998 de la Secretaría de Industria, la cual específicamente prevé cómo debe ser el texto que informe sobre el derecho de arrepentimiento.¹⁴

Igualmente nos parece acertado traer a colación lo citado por De Lorenzo respecto a que en “...un fallo de la Corte Suprema italiana se ha sostenido que el deber de informar sobre el derecho al arrepentimiento debe expresarse en una cláusula separada de las restantes para su mayor transparencia, claridad e inmediata información al consumidor. Considerándose no admisible que la cláusula en cuestión será inserta en un contexto uniforme de cláusulas de aparente paridad de importancia [Cassazione Civile n. 14762, 3/10/2003].” (De Lorenzo, 2009, pág. 386)

11) Plazo de reflexión

El arrepentimiento debe producirse en el plazo de reflexión, el cual según la L.D.C. es de siete (7) días desde la firma del contrato o la recepción del producto o servicio. Dicho plazo es otorgado a fin de que, dentro de dicho término, el consumidor pondere sobre la conveniencia o no de la contratación, con tranquilidad y sopesando las cualidades del producto. (De Lorenzo, 2009)

Cabe reseñar que el periodo de reflexión constituye un recurso absolutamente extraordinario, el cual sale de la órbita ordinaria del derecho contractual, al permitir a uno de

¹⁴ En efecto, la resolución citada reseña “...Art. 4º: Cuando deba incluirse la información del art. 34 de la ley No 24240, se expresará con el siguiente texto: “El consumidor tiene derecho a revocar la presente operación comercial (por adquisición de cosas y/o prestación de servicios) durante el plazo de CINCO (5) días corridos, contados a partir de la fecha en que se entregue la cosa o se celebre el contrato, lo último que ocurra, sin responsabilidad alguna. Esta facultad no puede ser dispensada ni renunciada. El consumidor comunicará fehacientemente dicha revocación al proveedor y pondrá la cosa a su disposición. Los gastos de devolución son por cuenta del proveedor. Para ejercer el derecho de revocación el consumidor deberá poner la cosa a disposición del vendedor sin haberla usado y manteniéndola en el mismo estado en el que la recibió, debiendo restituir el proveedor al consumidor los importes recibidos”. La fórmula preestablecida deberá ser consignada en negrita y caracteres tipográficos equivalentes, como mínimo, al doble del tamaño de los utilizados en el cuerpo o texto general del documento.”

los contratantes volver sobre sus pasos, y dejar sin efecto lo acordado, a través del arrepentimiento.

Sobre el punto se ha destacado que el derecho de arrepentimiento “...se posibilita al consumidor volver sobre su decisión, y bajo ciertas condiciones, desligarse en forma unilateral de un vínculo comercial ya perfeccionado”. (Nicolau y Hernández, 2016, pág. 471) Así, en términos coloquiales, el consumidor podrá *borrar con el codo, lo que escribió con la mano*.

Referencias

- Abatti, Luis Enrique y Rocca, Ival (h) (2010). *Teoría de la Imprevisión. Novísima perspectiva que dan la Ley 25.561 y los decretos 214 y 320/02. ¿Es admisible la acción directa por reajuste?* en *El Derecho*, Buenos Aires
- Alterini, Atilio Aníbal (1999). *Contratos Civiles – Comerciales - de Consumo, Teoría General*. Reimpresión. Buenos Aires: Editorial Abeledo-Perrot
- Borda, Guillermo (2006). *Manual de Contratos*. Vigésima Edición, actualizada por Alejandro Borda. Buenos Aires: Lexis-Nexis - Abeledo Perrot
- Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 1a Nominación de Córdoba. *Portares, María A. c. Construcciones Industrializadas El Fuerte” LLC*, 1993-817; 21/05/1992.
- De Lorenzo, Miguel Federico (2009) en *Ley de Defensa del Consumidor. Comentada y anotada* de Picazzo, Sebastián y Vázquez Ferreyra, Roberto A. (Directores). 1ra. ed., Buenos aires: La ley
- Gherzi, Carlos (1998). *Contratos civiles y comerciales –partes general y especial– empresas, negocios, consumidores*. Tomo I, 4ª edición. Buenos Aires: Astrea
- Martínez Simón, Alberto (2010). *La teoría de la imprevisión en el derecho civil paraguayo. ¿Excusa para no cumplir un contrato o medio para restablecer la justicia en el mismo?* Revista Jurídica de la Universidad Americana. Asunción: Editora Litocolor S.R.L.
- Moreno Rodríguez, José Antonio (1999). *Cláusulas Abusivas en los Contratos*. Asunción: Editora Intercontinental.
- Moreno Rufinelli, José Antonio (2017). *Código Civil de la República del Paraguay Comentado*. Tercera Edición. Asunción: Editorial La ley
- Nicolau, Noemi y Hernández, Carlos A. (2016). *Contratos en el Código Civil y Comercial de la Nación*. Buenos Aires: Editorial La Ley