

NEUQUEN, 21 de Diciembre del año 2022

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**BANCO DE COMERCIO S.A. C/ DUARTE CUBA AVELINO S/ SECUESTRO**" (JNQJE1 EXP 687250/2022) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Cecilia PAMPHILE** dijo:

1. El accionante interpone recurso de apelación contra el auto que remite al acreedor a la vía de la ejecución prendaria, a fin de no conculcar los derechos del consumidor.

Expresa sus agravios en hojas 32/40vta., a cuyos términos me remito (ver presentación 1158204).

2. Más allá de los esfuerzos argumentativos efectuados, entiendo que el recurso no es procedente.

Al igual que lo expusiera al efectuar los desarrollos en la causa "HSBC BANK ARGENTINA S.A. C/ AGUILAR FAVIO MARCELO S/ SECUESTRO" (JNQJE2 EXP 653493/2021), nuevamente reitero aquí que no se discute en el presente que el acreedor inició este proceso en los términos del art. 39 de la ley 12962; tampoco cuál es el alcance del trámite de secuestro allí previsto.

Lo que sucede es que, según lo interpreto, al mediar una relación de consumo, tal precepto no es aplicable.

Es que lo accesorio sigue a lo principal y el nexo contractual principal, se inserta en una relación de consumo: "*El secuestro de un automóvil prendado deriva de figuras contractuales conexas donde emerge explícitamente una relación de consumo. Debe darse ese carácter a toda operación financiera celebrada en el ámbito de la adhesión y del consumo. La financiación para el consumo tiene un fuerte impacto social y dimensiona al contrato fuera de ambientes estrictamente particulares...*" (cfr. CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL, SALA D, HSBC Bank Argentina S.A. c. Quispe, Silvana

Romina s/ Secuestro prendario • 07/02/2019, Cita: TR LALEY AR/JUR/688/2019, voto del Dr. Posca).

De allí que sea insoslayable la aplicación de la ley de defensa del consumidor.

Es que, no se desconoce que quien presta dinero debe recuperar pronto el crédito. De hecho, el magistrado indica que es posible reconducir el proceso en una ejecución, en la cual si bien se encuentran limitadas las defensas del deudor, ello no significa que no se le dé adecuada intervención y que en ese contexto pueda alegar lo conducente (sobre los alcances del proceso de ejecución y su vinculación con los derechos del consumidor, me he referido, entre otros, en los autos "AQUIPESOS S.A. C/ PALMA MUÑOZ SANDRA DEL CARMEN S/COBRO EJECUTIVO", JNQJE1 EXP 584103/2018, a cuyas consideraciones me remito).

Pero, la pretensión que aquí se persigue, en el estricto marco del art. 39 de la ley 12962 es incompatible con la protección al consumidor.

*Es que "...la presente acción fue entablada por una entidad financiera, respecto de la cual no puede dudarse de su carácter de proveedora, contra una persona física, con el objeto de obtener el secuestro de un automotor prendado.*

*Teniendo en cuenta tales circunstancias, lógico es concluir que en este caso existen elementos serios que hacen presumir fundadamente la existencia de una relación de consumo entre la persona jurídica accionante y el demandado (arts. 1, 2 y 3 ley 24.240).*

*En virtud de ello, en autos resulta aplicable la ley 24.240, plexo normativo que, por medio de normas de orden público, y por ende, inderogables por los particulares, reglamenta un derecho expresamente receptado en la Constitución Nacional (arts. 65 ley 24.240 y 42 CN).*

*Vale recordar que la finalidad de la mencionada ley, es actuar como correctora de la desigualdad estructural que los consumidores y usuarios padecen en el mercado, ámbito en el que, sin*

*duda, constituyen la parte más débil. Es decir, la normativa que tutela a consumidores y usuarios, apunta a colocarlos en un plano de igualdad, no sólo formal, sino también real, en la relación de consumo. [-]*

*En palabras del Dr. Zaffaroni, la ley 24.240, "...a modo de purificador legal, integra sus normas con las de todo el ordenamiento jurídico, de manera que se impone una interpretación que no produzca un conflicto internormativo, ni malogre o controvierta los derechos y garantías que, en tal sentido, consagra el art. 42 de la Constitución Nacional..." (el entrecomillado es copia textual del voto vertido en la causa F. 1116. XXXIX. "Ferreyra, Víctor D. y Ferreyra, Ramón c. Vicov S.A. s/ daños y perjuicios").*

*Con similar orientación, Juan M. Farina sostiene que la ley 24.240 "...apunta a corregir y evitar los abusos a que podía dar lugar la aplicación de la legislación ordinaria general preexistente, en perjuicio de quien en ese acto actúa como consumidor, pues es la parte estructuralmente más débil en las relaciones de consumo..." (ver "Defensa del consumidor y del usuario", pág. 25, el entrecomillado encierra copia textual).*

*Siguiendo tales pautas, considero que de una interpretación armonizante del art. 39 del decreto--ley 15.348 con la ley 24.240, orientada a salvaguardar la garantía consagrada en el art. 42 de la Constitución Nacional, emerge como corolario que el mencionado art. 39 no resulta aplicable a las relaciones de consumo..." (cfr. CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL DE JUNÍN, Fiat Crédito Cía. Financiera SA c. De Natale, César L. s/ acción de secuestro (art. 39, ley 12.962) • 02/02/2017, Cita: TR LALEY AR/JUR/30/2017).*

*Es que, en definitiva y tal como lo ha sostenido mi colega Patricia Clérici "dada la gravitación que tiene el sistema de la Ley de defensa del consumidor en el ámbito jurídico nacional, y la obligada interpretación de la legislación vigente conforme el diálogo de fuentes que prescribe el nuevo Cód. Civil y Comercial, tal como lo destaca el primer voto, la manda del art. 39 mencionada debe ser compatibilizada con la protección que la Constitución Nacional brinda*

*a los consumidores y usuarios de bienes y servicios (art. 42). Es por ello que la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala I, ha dicho que la manda del art. 39 bajo análisis no puede ser aplicada a las relaciones de consumo en tanto impide el ejercicio del derecho constitucional de defensa en juicio del consumidor, parte débil del contrato principal, al cual accede la prenda como garantía de cumplimiento (autos "Banco Santander Río SA c. Ver", 30/04/2019, LA LEY AR/JUR/8484/2019).*

*Ezequiel N. Mendieta, comentando el fallo citado, sostiene que se trata de inaplicabilidad del art. 39 de la ley 12.962, y no de inconstitucionalidad, "como consecuencia del principio pro homine y el uso de la norma más favorable al consumidor, lo que conlleva dejar de lado la otra norma sin la necesidad de declararla contraria a la Carta Magna.*

*"En el fallo que se comenta, se utilizó como fundamento para llegar a esta conclusión la preeminencia del art. 42 de la CN y la ley 24.240, la cual es de orden público y, por lo tanto, indisponible para las partes. Asimismo, el tribunal consideró que "...no resulta aplicable el art. 39 a las relaciones de consumo puesto que dicha norma colocaría al consumidor en una situación de desigualdad que tornaría ilusoria la tutela brindada por la ley 24.240". Todo ello, en función de lo establecido por el artículo 1094 del Cód. Civ. y Com. "Ahora bien, esta conclusión ha sido acompañada tanto por la jurisprudencia como por el ámbito académico. Al respecto, es dable señalar que recientemente la Corte Suprema se pronunció sobre la cuestión. En el fallo "HSBC Bank Argentina SA" consideró expresamente que se trataba de una desprotección frente al mandato del art. 42 de la Carta Magna. Al respecto, sostuvo que "... privar al deudor –en la relación de consumo– de todo ejercicio del derecho de defensa, en forma previa al secuestro del bien prendado, podría colocarlo en una situación que no se condice con la especial protección que le confiere el art. 42 CN". A su vez, el Alto Tribunal estimó que se debió haber integrado las disposiciones de la ley 24.240 con las*



normas prendarias, debiendo primar la más favorable al consumidor como consecuencia de la aplicación del principio favor debilis.

*"La Corte Suprema pone de resalto...que, ante la concurrencia de normas aplicables a una relación de consumo, ellas debían integrarse (diálogo de fuentes) y estarse por la más favorable al consumidor (pro homine y favor debilis). Asimismo, asentando un criterio jurisprudencial de inestimable importancia para la defensa de los derechos de los consumidores, se consideró conculcado el debido proceso adjetivo (tutela judicial efectiva/pro actione) al no permitírsele al consumidor pronunciarse frente al pedido de secuestro prendario por parte de la entidad financiera, sin corrérsele traslado al menos para que plantee las excepciones previstas para los procesos ejecutivos" (cfr. aut. cit., "La inaplicabilidad del art. 39 de la ley 12.962 a las relaciones de consumo", LA LEY AR/DOC/2293/2019)..."* (cfr. CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL, COMERCIAL, LABORAL Y MINERÍA DE NEUQUÉN SALA II, Banco Santander Río S.A. c. Escalada, Heriberto s/ Secuestro • 19/09/2019, Cita: TR LALEY AR/JUR/53289/2019).

3. En base a estas consideraciones, entiendo que los agravios no pueden prosperar.

Propongo al Acuerdo desestimar el recurso de apelación y confirmar el pronunciamiento de grado en todo cuanto ha sido motivo de agravios. Las costas generadas por su intervención estarán a su cargo. **MI VOTO.**

**Jorge PASCUARELLI** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

**RESUELVE:**

1. Desestimar el recurso de apelación interpuesto por el accionante y, en consecuencia, confirmar el pronunciamiento de grado en todo cuanto ha sido motivo de agravios.

2. Las costas generadas por la intervención del recurrente, estarán a su cargo.



3. Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE JUEZA- Dr. Jorge D. PASCUARELLI JUEZ-  
Dra. Estefanía MARTIARENA SECRETARIA