

NEUQUEN, 30 de Noviembre del año 2023.

Y VISTOS:

En Acuerdo estos autos caratulados: "**IRUÑA S.A. C/ LOPEZ JAVIER ADALBERTO S/ COBRO SUMARIO DE PESOS**", (JNQC11 EXP N° **548939/2022**), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y Cecilia **PAMPHILE**, con la presencia de la secretaria actuante, Valeria **JEZIOR** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la jueza Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte demandada interpuso recurso de apelación contra el proveído de hoja 61/vta., dictado el día 22 de junio de 2023, en cuanto rechaza que se corra traslado de la reconvención a Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

a) En su memorial de hojas 65/66 -presentación web n° 507392, con cargo de fecha 2 de agosto de 2023-, la recurrente señala que la jueza de grado pierde de vista que lo que motivó el presente juicio fue la relación de consumo existente entre las partes, y también con la administradora del sistema de ahorro para fines determinados, con quién su parte suscribió el contrato de adhesión. Insiste en que la administradora forma parte del contrato suscripto y, por ende, se encuentra legitimada para ser demandada en estas actuaciones, sin perjuicio de la responsabilidad solidaria que le cabe en virtud del art. 11 de la LDC.

Cita el art. 94 del CPCyC, y señala que la propia actora adhirió a la citación de Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, argumentando que resulta clara la inescindible relación entre el objeto reclamado y la sociedad administradora, atento los rubros peticionados en el escrito inicial.

b) En hoja 69 -presentación web n° 516269, con cargo de fecha 15 de agosto de 2023- la parte actora manifiesta

su desinterés en el recurso de apelación planteado por su contraria.

II.- El demandado, al contestar la demanda, deduce reconvención contra la actora y contra la sociedad administradora Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados (hoja 44), persiguiendo daño punitivo.

Cabe señalar que el único demandado en autos es el ahora recurrente, señor Javier Adalberto López.

La parte actora contesta el traslado de la reconvención y en hoja 60 adhiere a la citación de Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, *"en los términos y con los alcances solicitados"*.

La jueza de primera instancia, en la providencia recurrida, no hace lugar a la demanda reconvencional contra Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, alegando que la reconvención sólo procede contra quién es parte en este juicio.

El art. 357 del CPCyC regla que *"En el mismo escrito de contestación deberá el demandado deducir reconvención, en la forma prescripta para la demanda, si se creyere con derecho a proponerla. No haciéndolo entonces no podrá deducirla después, salvo su derecho para hacer valer su pretensión en otro juicio"*.

Como puede advertirse, de la norma procesal parcialmente transcripta surgen pocos recaudos a considerar para la admisión de la reconvención, en principio, solamente referidos al tiempo de su formulación.

En lo atinente a los recaudos subjetivos, Enrique M. Falcón sostiene que la reconvención sólo puede deducirse con relación al actor, siendo improcedente la reconvención deducida contra un tercero, por estar en contra del principio dispositivo que gobierna el proceso, el que faculta al actor a demandar a

quién le parece. Sin embargo el mismo autor señala que, si bien es inadmisibles la reconvencción que comprende al actor y a terceros extraños al proceso, esa regla cede cuando la pretensión contenida en la demanda reconvenccional tiene como sujeto pasivo a una pluralidad de personas integrantes de un litisconsorcio necesario, ya que de no demandarse a todas ellas el proceso desembocaría en una sentencia inútil (cfr. aut. cit., "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, T. II, pág. 409).

Marcelo López Mesa sostiene la misma posición: *"En principio la reconvencción debe dirigirse contra el actor, pero ello no es absoluto, pues existe la posibilidad de incluir a terceros en la reconvencción, como demandados en ella, en caso que resulte manifiesto que la interposición de las demandas separadas ha de concluir en la acumulación de procesos, por razones de conexión"* (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil y Comercial...", Ed. La Ley, 2012, T. III, pág. 888).

La Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial ha resuelto: *"Es improcedente la reconvencción deducida contra un tercero. De lo contrario daría lugar a la intervención coactiva de terceros, lo que estaría en contra del principio dispositivo, el que faculta al actor a demandar a quién le parece y a su solo riesgo"* (Sala A, "Marcolongo c/ Administración de Grupos Cerrados S.A.", 31/10/1980, LL 1981-A, pág. 280). Sin embargo, el mismo tribunal admite que existen supuestos en que la reconvencción frente a terceros es posible, los que se vinculan con el litisconsorcio necesario.

Por su parte, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil sostuvo: *"...la reconvencción es -en principio- la demanda que el accionado deduce contra el actor, en el mismo proceso de conocimiento, fundada en una pretensión generalmente antitética, que pudo haber motivado un juicio, aun en el supuesto de que no*



se hubiera previsto el que está en curso (conf: Colombo, "Código Procesal...", t. I, pág. 591, ed. 1975).

"Ahora bien, el art. 375 del Cód. Procesal...no determina las condiciones de procedencia de la reconvención, pues sólo se limita a establecer que en el mismo escrito de contestación deberá el demandado deducirla, fijando de este modo el límite temporal para hacerlo (conf. CNCiv., sala E, c. 255.406 del 4/5/79).

"El codificador, al enrolarse dentro de la corriente legislativa que no reglamenta ese derecho, conformándose con reconocerlo, dejó implícita la posibilidad de deducir la reconvención con gran amplitud...La única limitación existente está dada por los principios que informan la acumulación objetiva de acciones, ya que obviamente no podrá reconvenirse si no concurren los presupuestos de los incs. 1° y 2° del art. 87 del ritual (conf. CNCiv., sala E, causa citada).

"Y, si bien, en principio, la reconvención es viable únicamente contra el actor, en algunos supuestos resulta admisible frente a terceros, como cuando se trata de un litis consorcio necesario y también se dirige contra aquél" (Sala A, "Oliver S.A. c/ Casco", 13/9/1979, ED 89, pág. 701).

¿Es el supuesto de autos de aquellos que permiten el planteo de la reconvención contra un tercero?

Veamos. La parte actora promovió demanda contra la parte demandada persiguiendo el cobro de una suma de dinero con más sus intereses, derivada de un plan de ahorro previo que el demandado suscribiera con la sociedad administradora, habiendo optado el accionado por un plan de adjudicación especial, eligiendo a la concesionaria actora y abonado los gastos de retiro y cambio de modelo, omitiendo abonar, conforme dichos de la accionante, el reintegro de la alícuota extraordinaria

debitado por la sociedad administradora de la cuenta corriente de la actora.

El demandado niega la existencia de la deuda, y alega que abonó los montos que la parte actora le informó que debía pagar para acceder al vehículo.

En el punto V.- de su escrito de contestación de demanda reconviene por daño punitivo contra la actora y contra la sociedad administradora, por incumplimiento del deber de información.

Teniendo en cuenta los términos en que se ha planteado la reconvención no puede entenderse que entre la parte actora y el tercero (sociedad administradora) exista un litisconsorcio necesario de acuerdo con lo prescripto por el art. 89 del CPCyC.

Ello así porque la demandada solamente pretende, mediante la reconvención, la imposición de una penalidad o castigo -daño punitivo-, cuya aplicación debe ser evaluada para cada uno de los sujetos que pudieran integrar una cadena de conexidad contractual.

Guillermo Pedro Tinti y Horacio Roitman explican que en una misma relación de consumo puede ocurrir que no todos los empresarios incurran en conductas que se juzguen merecedoras de una multa civil, y citan jurisprudencia que señala: *"Respecto de la legitimación pasiva en materia de imposición del daño punitivo hay que hacer una distinción: la Ley de Defensa del Consumidor en su art. 40 establece la responsabilidad objetiva de toda la cadena de comercialización frente a la víctima. Así ésta puede reclamar la reparación al vendedor, al fabricante, al importador, al que pone la marca, etcétera. Pero en lo que hace al daño punitivo no puede existir responsabilidad objetiva, pues por definición es una pena privada en la que el factor de*

atribuciones subjetivo y agravado" (cfr. aut. cit., "Daño Punitivo" en RDPyC, Ed. Rubinzal-Culzoni, T. 2012-1, pág. 217).

En consecuencia, no habiendo la actora demandado a la sociedad administradora, y no siendo necesario integrar obligadamente la litis con el tercero a efectos de resolver la pretensión reconvenzional, no corresponde, en principio, sustanciar la reconvencción con Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

Sin embargo, el supuesto de autos tiene aristas que me hacen concluir en que corresponde sustanciar la reconvencción con la sociedad administradora.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido que el demandado reconviniente pueda solicitar la citación de terceros al proceso en los términos del art. 94 del CPCyC: *"...es preciso destacar que el Estado Nacional, al reconvenir como lo hizo en el sub lite, ejerció una nueva acción, una contrademanda: en ese nuevo ámbito él pasó a ser actor y la contraparte se convirtió en demandada (o reconvenida). Como dice Calamandrei: "...puede ocurrir que, frente a la acción propuesta por el actor, el demandado no se limite a oponer, en vía puramente defensiva, excepciones dirigidas a hacer rechazar la demanda, sino que pase, por decirlo así, a la contraofensiva, proponiendo a su vez, en el mismo proceso, una acción separada contra el actor, que se encuentra colocado así, frente a esta demanda dirigida contra él, en posición de reconvenido (redemandado)[...] la reconvencción es algo más y una cosa diversa [de la contestación de demanda]: ya que con ella el demandado trata de obtener, independientemente del rechazamiento de la demanda contraria, una providencia positiva en favor propio, sobre una causa diversa de la propuesta por el actor"* (Instituciones de Derecho Procesal Civil, volumen I, Ejea, Bs.As. 1973, págs. 300/301).

"Es preciso, entonces, considerar al reconviniente como un (re)demandante y al reconvenido como un (re)demandado. En consecuencia, la única interpretación lógica de aquella parte del art. 94 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación que prescribe que en el proceso ordinario "el demandado" puede pedir la citación del tercero "dentro del plazo para oponer excepciones previas", consiste en circunscribirla al demandado que no es reconviniente. Si, en cambio, el demandado es (re)demandante -pues como reconviniente ha deducido una nueva acción- hay que aplicar la parte del artículo citado que establece que el actor puede pedir la citación "en el escrito de demanda", lo que significa que el reconviniente puede hacerlo en el escrito de reconvención" (autos "Inversiones y Servicios S.A. c/ Estado Nacional Argentino", 19/8/1999, I. 264 XXXII).

La citación de un tercero en los términos del art. 94 del CPCyC equivale tanto como permitir que una persona extraña al proceso pueda ser incluida en él a través de la demanda reconvencional, por lo que la situación analizada por el Alto Tribunal federal es similar a la que se presenta en el sub lite.

Luego, el demandado reconviniente cita en su memorial la manda del art. 94 del CPCyC, aunque es palmario que no fue bajo esta figura que requirió la incorporación al proceso de la sociedad administradora del plan de ahorro previo. No obstante ello, la parte actora prestó conformidad con la citación del tercero a juicio.

Finalmente, considero la materia sobre la que versa la litis (derecho del consumo), y que de obligarse al reconviniente a iniciar un juicio independiente contra la sociedad administradora podría plantearse la acumulación de procesos en los términos del art. 188 del CPCyC.



Estos extremos me llevan a entender, como lo adelanté, que procede la sustanciación de la reconvención con el tercero.

III.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación de la parte demandada reconviniendo y revocar el resolutorio recurrido en cuanto provee el Punto II del ingreso web n° 472495, de hoja 52.

Recomponiendo el litigio, se hace lugar a lo peticionado, y se dispone que en la instancia de grado se corra traslado de la demanda reconvencional a Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

Las costas por la actuación en la presente instancia, considerado las características de la cuestión sometida conocimiento de la Alzada y el modo en que se resuelve la apelación, se distribuyen en el orden causado (arts. 69 y 68, 2da. parte, CPCyC).

Se difiere la regulación de los honorarios profesionales para cuando se cuente con base a tal fin.

La jueza Cecilia PAMPHILE dijo:

Adhiero al voto que antecede, expidiéndome en igual sentido.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I. **Revocar** la resolución dictada el 22 de junio de 2023 (hoja 61/vta) y recomponer el litigio disponiendo que en la instancia de grado se corra traslado de la demanda reconvencional a Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados.

II. Imponer las costas de segunda instancia en el orden causado (arts. 69 y 68, 2da. parte, CPCyC).



III.- Diferir la regulación de los honorarios profesionales hasta cuando se cuenta con base para ello.

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI Jueza

Dra. CECILIA PAMPHILE Juez

Dra. VALERIA JEZIOR Secretaria