

En la ciudad de General Roca, a los 23 días de septiembre de 2020. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "CHEVROLET S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS C/ CHAVEZ ALBERTO ARIEL S/ EJECUCION PRENDARIA" (Expte.nº D-2RO-7349-C3-18), venidos del Juzgado Civil Nº Tres, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron:

EL SEÑOR JUEZ DR. DINO DANIEL MAUGERI, DIJO:

1.-Que con fecha 14/02/2020 y a fs. 149/152 se decreta la caducidad de instancia en forma oficiosa en los términos de los arts. 310 y 316 del CPCyC.

Contra dicha decisión interponen recurso de apelación la actora a fs. 155 siendo concedido dicho recurso a fs. 156 y la accionada y sus letrados interponen apelación arancelaria a fs. 153/154 el que es concedido a fs. 156.

2.-La actora trae sus agravios a fs. 157/158.

Entiende que la magistrada no solo se apartó de los lineamientos emergentes de la doctrina legal del cimero tribunal sino además de la letra del art. 316 del CPCyC.

Sostiene que el vehículo fue secuestrado con fecha 17/12/2018 notificándose el accionado en dicho acto y que sin embargo tardó más de seis meses en hacer valer sus derechos al oponer las excepciones opuestas en autos. Que dicha parte nunca impulsó el procedimiento pues a la misma le correspondía notificar el traslado de las excepciones opuestas dispuesto con fecha 04/06/2019. Que recién con fecha 27/12/2019 se limitó a acusar la caducidad de instancia. Que el cargo de esa presentación es de la fecha referida y a las 8,20 hs. y su parte contestó el traslado conferido de las excepciones opuestas el mismo día a las 8,30 hs., es decir 10 minutos más tarde.

Luego sostiene que por imperio de lo dispuesto en el art. 315 debió la magistrada ordenar el traslado del planteo de caducidad y con posterioridad al impulso de su parte decreta la caducidad recurrida.

Entiende que se ha efectuado un mediocre y limitado análisis de la doctrina legal emergente del precedente ?ARAMBURU?, sentencia del 11/12/2015 el que transcribe en parte.

Concluye sosteniendo que la caducidad ha sido mal decretada atento que en primer lugar ha sido peticionada por la accionada omitiéndose dar el traslado que ordena el

código de rito y en segundo lugar fue declarada con posterioridad al impulso del proceso por su parte.

2.1.-Esa pieza es replicada por la accionada a fs. 161/162.

Sostiene que la caducidad ha sido bien decretada porque el precedente *ARAMBURU* no resulta aplicable a este proceso. Que a diferencia de aquél en autos no hubo traslado alguno del pedido de caducidad.

Que el proveído de fecha 03/02/2020 pasó los autos a resolver sin siquiera tener por contestado el traslado de las excepciones habiendo la ejecutante consentido el mismo.

Que la caducidad de instancia tiene efectos a la fecha y hora en que fue solicitado por su parte.

Que al ser un proceso dispositivo el ejecutante es el único que tiene la carga legal de su impulso y habiendo secuestrado el vehículo en diciembre de 2018 tardó varios meses en notificar el traslado de la demanda.

Luego agrega que existe en autos una relación de consumo y que en virtud de ello conforme el principio de in dubio pro consumidor del art. 3 de la LDC debe decretarse la caducidad, siendo correcto lo decidido.

3.-Luego la accionada y sus letrados apelan los honorarios de los últimos por considerarlos bajos.

En primer lugar sostienen no haberse respetado los mínimos de 5 jus emergente de la aplicación de la doctrina legal en *AGENCIA DE RECAUDACION TRIBUTARIA DE LA PROVINCIA DE RIO NEGRO C/ IDOETA*, Expte. 30077/18-STJ.

Entiende entonces que tratándose de un proceso ejecutivo finalizado debe respetarse la regulación mínima de 5 jus.

Se agravan luego por la aplicación por parte de la magistrada del art. 21 de la norma arancelaria toda vez que en autos se trata de un proceso finalizado y con sentencia monitoria dictada.

Luego indican que no se han regulado sus honorarios en su carácter de procuradores.

Concluyen sosteniendo que tampoco se han regulado sus honorarios por el incidente de caducidad, entendiendo que debe atribuírseles el mínimo de 3 jus previsto para los incidentes.

Peticionan que debe regularseles 7 jus o bien 5 jus sumados a los 3 jus por el incidente de caducidad. En caso contrario regularseles del 11 al 20 % sobre monto ejecutado como vencedores en el proceso.

3.1.-Ordenada la sustanciación de esa pieza la misma no ha sido replicada.

4.-Pasan estos autos para resolver con fecha 28/08/2020 practicándose el sorteo de rigor con fecha 11/09/2020.

5.-Ingresando al tratamiento del recurso lo haré por el de la actora toda vez que del resultado del mismo podría devenir la revocación de la sentencia en recurso y en consecuencia abstracto el recurso arancelario de la accionada y sus letrados.

Adelanto que a mi juicio le asiste razón a la recurrente.

Es claro que no comparto su crítica acerca de la carencia de sustanciación en los términos del art. 315 toda vez que ninguna duda cabe que la misma ha sido decretada de oficio en los términos de los arts. 310 y 316 del CPCyC no correspondiendo en consecuencia sustanciar esa petición con su parte, aun cuando hay sido peticionada la misma por la accionada.

El art. 316 del CPCyC dispone:

Modo de operarse

Artículo 316 - La caducidad será declarada de oficio, sin otro trámite que la comprobación del vencimiento del doble de los plazos señalados en el artículo 310, pero antes de que cualquiera de las partes impulsare el procedimiento (el subrayado me pertenece).

Al respecto en lo que constituye doctrina legal obligatoria (art. 42 Ley 5190) el Superior Tribunal de Justicia de Río Negro ha dicho:

?Adelanto mi discrepancia con la solución propuesta por el colega que me precede en el orden de votación. Ello así, por cuanto considero que en el supuesto de autos la caducidad de oficio se encuentra correctamente declarada por las sentencias precedentes, en los términos que dispone el art. 316 del CPCyC..

En efecto, el art. 316 CPCyC. -a diferencia del art. 315- no ha sufrido ningún tipo de modificación con la reforma de la Ley P 4142 y, en consecuencia, el sistema legal vigente permite que la caducidad sea declarada sin más trámite que la comprobación del vencimiento del doble de los plazos señalados en el art. 310 del mismo cuerpo procesal. Por otro lado, las disposiciones del rito de ningún modo vedan la posibilidad de que sean las partes las que anoticen y/o peticionen al Juez la declaración de caducidad bajo las condiciones prescriptas en el 316, desde que dicho actuar en nada altera la facultad del magistrado para declararla de oficio, siempre que se comprueben los extremos que la norma de modo taxativo le impone. A saber: a) cumplimiento del doble del plazo del art. 310 del CPCyC y; b) que la caducidad se declare antes de que cualquiera de las partes impulsare el procedimiento.

Tampoco comparto que la práctica de peticionar la declaración de oficio de la caducidad altere la finalidad que el instituto cumple en el orden procesal, puesto que si bien -a todo evento y de modo hipotético- se podría suponer que la solicitud de la parte está dirigida a sortear el requisito impuesto por la reforma del art. 315 del CPCyC., ello en sí mismo no implica una vulneración a la normativa procesal, que sólo exige la configuración de los recaudos objetivos formales antes referidos.

Asimismo, y en lo que respecta al criterio restrictivo que debe seguirse en la aplicación del instituto de la caducidad de la instancia -y que ha sido considerado de modo dirimente en el voto precedente-, considero oportuno reiterar el criterio expuesto oportunamente en el precedente *TRIBAUDIÑO*?, donde he expresado siguiendo los lineamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, ?? que tal regla es útil y necesaria cuando existen dudas sobre la inactividad que se aduce, pero no cuando aquella resulta en forma manifiesta. (conf. CS. Se. del 17/07/2007, AR/JUR/5403/2007). (...) si bien el criterio restrictivo es una pauta a seguir en el instituto en examen, también se debe tener en cuenta que el deber de instar el adelanto del proceso está gravado con la sanción de caducidad de la instancia porque el legislador, por razones de interés colectivo y en resguardo del orden de la justicia, trata de impedir que se acumulen las actuaciones abandonadas por las partes. El impulso procesal es el fenómeno por virtud del cual se asegura la continuidad de los actos procesales y su dirección hacia el fallo definitivo, obteniéndose mediante una serie de actuaciones jurídicas que unas veces afectan a las partes y otras al tribunal (Couture, "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", 1973, p. 172, n. 108) y sólo como situación irregular se comprende un proceso detenido, paralizado? (Mi voto en, STJRNS1 - Se. Nº 24/14, in re: *TRIBAUDINO*?).

También objeta el recurrente que no se considere como acto de impulso procesal la presentación de la demandada solicitando se la tenga por presentada, por parte y constituido domicilio, consintiendo el traslado de dicho acto con la cédula remitida a su parte.

El tratamiento de este agravio requiere el análisis de circunstancias fácticas que no son en principio propias del remedio procesal intentado. Sin perjuicio de ello, coincido con la interpretación efectuada por los tribunales de mérito en las instancias precedentes, en tanto el escrito presentado por la demandada a fs. 40/41 y vta. claramente tiene por única finalidad solicitar la declaración de caducidad en los términos del art. 316 del CPCyC.; aún cuando cumpliendo con un imperativo procesal, para peticionar deba

hacerse parte y constituir domicilio legal (arts. 40, 46 y ccdtes. CPCyC).

Por último, en relación al agravio sobre la arbitrariedad por violación de la doctrina de este Superior Tribunal de Justicia en el precedente ?TIBET S.R.L.?, no advierto que las diferencias marcadas por el recurrente impidan en estos autos la aplicación del criterio sentado en aquella oportunidad, conforme al cual la caducidad puede ser declarada de oficio sin otro trámite que la comprobación del vencimiento de los plazos señalados en el rito. En todo caso, el traslado -en exceso- que el sentenciante le dio a la actora en forma individual de la presentación de la contraria, de ningún modo contraría la mencionada doctrina, puesto que no se han extralimitado las facultades del Juez para declarar la caducidad en los términos del art. 316 del CPCyC.. Por el contrario, dichos actos se traducen en un mayor resguardo a la garantía de defensa en juicio de la actora, dándosele la oportunidad de ser oída -cuando ello no lo prevé la norma- previo a la declaración de caducidad de oficio.

Es más, de hecho, en el precedente mencionado lo que criticaba la recurrente era precisamente la omisión de correrse traslado a su parte del pedido de caducidad, decidiendo el Superior Tribunal de Justicia -como ya anticipara- que no era necesario cuando se declara la caducidad de oficio; pero de ningún modo se sostuvo que de haberse corrido el traslado -como en el supuesto en examen- la caducidad no podría operar en los términos del art. 316 del CPCyC..

Decisión: En virtud de lo expuesto, se propone al Acuerdo el rechazo del recurso de casación intentado. MI VOTO por la NEGATIVA.

A la misma cuestión los señores Jueces doctores Liliana Laura Piccinini, Adriana Cecilia Zaratiegui y Sergio M. Baroto dijeron:

ADHERIMOS a los fundamentos expuestos en el voto doctor Aparcian, VOTANDO en IGUAL SENTIDO (?MUNICIPALIDAD DE SIERRA GRANDE c/HIERRO PATAGONICO RIONEGRINO S.A. (HIPARSA) s/EJECUCIÓN FISCAL s/CASACION", Expte. N° 27264/14-STJ-, Sent. 17/03/2015).?)

En un precedente posterior se lee:

?Creo oportuno recordar algunos principios, que no por conocidos deben estar ausentes de las resoluciones que se dicten en la materia, como así también criterios que este Cuerpo ha sentado en el tópico.

En primer lugar se impone recordar que rige el principio de supervivencia de la instancia, como consecuencia del cual la caducidad debe ser interpretada con criterio restrictivo y por ende debe estarse, en caso de duda, a favor de la pervivencia de la

instancia abierta.

La última reforma del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial provincial, Ley P 4.142, con la introducción en el artículo 315 de la posibilidad de sanear la instancia por una sola vez durante el proceso-, frente al acuse de caducidad de la contraria, mediante la realización de una actividad procesal útil, ha provocado que los operadores jurídicos opten, en la práctica, por esperar el transcurso del doble de los plazos del art. 310, y haciéndolo saber al Juez, persigan la declaración de caducidad de oficio?, prevista en el art. 316; soslayando de ese modo el riesgo de que la contraparte habilite con su acción de impulso, la continuidad del trámite.

Por su parte, los Jueces, como en el presente caso, sustancian el mentado anoticiamiento, corriendo un innecesario traslado a la contraria, merced a lo cual se confunde el trámite establecido en la normativa procesal. Ello por cuanto, para el planteo de caducidad a instancia de las partes en los términos de los arts. 310 y 315 del CPCC., se impone una notificación fehaciente del planteo, al igual que en el caso de los acuses subsiguientes, en los cuales la sustanciación responde también al ejercicio del derecho de defensa, pero ya sin la posibilidad de instar el curso del proceso.

Ahora bien, y he aquí el quid de la cuestión planteada en autos, cuando se trata de un supuesto en el que se han cumplidos los plazos para la declaración oficiosa de la perención, frente al anoticiamiento al Juez de que ha operado el plazo en los términos del art. 316, resulta innecesaria la sustanciación. Ello así porque la caducidad se declara con la sola constatación del acaecimiento del plazo legal de inactividad procesal.

Cuando el Juez declara la caducidad de oficio, no se encuentra obligado a dar aviso al potencial afectado de que va a proceder, no le corre un traslado para que ejercite su defensa; sino que su actividad consiste en previa comprobación del transcurso del tiempo- dictar lisa y llanamente que la caducidad operó. El derecho de defensa en tal caso, se ejerce por medio de la interposición del recurso pertinente.

En claro deben quedar los requisitos que impone el art. 316 del CPCyC.: a) cumplimiento del doble de los plazos del art. 310 y b) ausencia de actividad impulsora de parte, previo a la declaración. Ello así porque la caducidad de oficio, tal como está diseñado el art. 316, no se produce automáticamente por el mero vencimiento del plazo, o sea *ope legis*? sino que necesita ser declarada judicialmente, esto es que opera *ope iudicis*?. La precitada norma requiere como necesario el dictado de una resolución judicial de índole constitutiva que la declare, pero siempre antes de que se produzca una actividad de impulso de la parte.

Este sistema admite la purga o el saneamiento a través de actos posteriores al vencimiento del plazo legal, pero realizados antes del dictado de la resolución judicial (Conf. Toribio Enrique Sosa, "La Caducidad de Instancia"; La Ley, 2ª Ed. Corregida y Ampliada, pág. 234, 5º párr.).

Ello es así, porque en el sistema de nuestro código procesal, la caducidad de oficio requiere siempre de una resolución que la declare producida. Y mientras la misma no sea dictada la oportunidad de purgar estará presente. Por consiguiente, mientras se persista en sustanciar cuestiones para las que el ritual no requiere traslado, se seguirán dando distorsiones y ensambles inadecuados del instituto de la caducidad oficiosa? ("CID CID, Eufrazio Cristino y Otra c/PROVINCIA DE RIO NEGRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) s/CASACION", Expte. N° 27459/14-STJ-, Sent. 05/06/2015). A tenor de lo que surge de la doctrina legal, es claro que la caducidad oficiosa puede ser decretada de oficio con la sola comprobación del transcurso del doble de los plazos establecidos por el art. 310 del CPCyC, sin necesidad de sustanciación con eventual afectada y previa verificación de no existir actividad impulsoria previa a su declaración. La diferencia de trámite entre la caducidad solicitada por la parte y la decretada oficiosamente se funda en la verificación del transcurso del doble de los plazos del art. 310 del ritual, por ende no existe la alegada desigualdad toda vez que el sustento fáctico de una norma y de la otra es diferente. Por lo demás una es solicitada por la parte y la otra decretada oficiosamente por el juzgador.

Ahora bien surge con evidencia que con antelación a ser declarada la caducidad en forma oficiosa existió impulso del proceso por parte de la actora notificándose espontáneamente de las excepciones opuestas por la accionada y procediendo a su responde con fecha 27/12/2019 a las 8,30 hs.

Por ende al momento de pasar a resolver la petición de la accionada formulada a fs. 141/142 ya existía un impulso del proceso por parte de la actora que impedía el decreto de la caducidad, decretada a la postre con fecha 14/02/2020.

En efecto la norma dispone con toda claridad que "La caducidad será declarada de oficio, sin otro trámite que la comprobación del vencimiento del doble de los plazos señalados en el artículo 310, pero antes de que cualquiera de las partes impulsare el procedimiento?".

Pues aquí ninguna duda cabe que el impulso ha sido anterior al decreto de la caducidad infringiendo no solo la norma sino la interpretación que de la misma se extrae de la doctrina legal obligatoria (art. 42 Ley 5190) antes citada a la que agrego la emergente

en el precedente traído por el apelante (?ARAMBURU, Virgilio Donato s/ SUCESION AB-INTESTATO s/RENDICION DE CUENTAS s/CASACION?, Expte. N° 27613/15-STJ, 10/12/2015), posterior a aquéllas y de la que surge con claridad la improcedencia de lo aquí resuelto:

?Ingresando ahora al examen de las cuestiones traídas a debate abordaré en primer término, los agravios sobre la arbitrariedad y/o absurdidad de la sentencia, fundados en la invocada incompatibilidad entre la tramitación de la caducidad de instancia invocada por la parte en los términos del art. 316 del CPPyC., y la declaración de la misma de oficio. Específicamente, en cuanto la actora se agravia de que se haya decretado la caducidad de la instancia en base al artículo 316 del CPCyC., norma esta que regula el trámite de la declaración de oficio, cuando en autos existió petición de parte, cuyo trámite se encuentra regulado por el artículo 315 del CPCyC..

Adelanto mi opinión a favor del progreso de dicho planteo y, como derivación de ello, del recurso de casación interpuesto. Doy razones:

En el caso, tanto la sentencia del Juez de Primera Instancia que declarara la caducidad de instancia del presente proceso (fs. 1222/1223) como la de Cámara que confirmara aquélla, fundaron sus decisiones en el artículo 316 del CPCyC., norma esta prevista para el trámite de la declaración de caducidad de oficio.

Sin embargo, examinadas las constancias de la causa, se observa que el trámite de la caducidad así declarada y ahora recurrida tiene su origen en la presentación de la demandada de fs. 1187, quien peticona se decrete la caducidad de oficio, planteo este al que -además- el Juzgado ordenó correr traslado por el término de ley (ver fs. 1206 vta., Punto III), sustanciándose así con la incidentista que lo contesta a fs. 1208/1219 y vta., contraviniendo el propio órgano jurisdiccional la prescripción contenida en el art. 316 CPCyC..

Es que el artículo 316 establece que la caducidad será declarada de oficio, sin otro trámite que la comprobación del vencimiento del doble de los plazos señalados en el artículo 310, pero ?antes de que cualquiera de las partes impulsare el procedimiento?. Y en autos, la incidentista ?impulsó? el procedimiento cuando contestó el traslado del acuse de caducidad (ver fs. 1208 y vta. y 1219 vta.) y la declaración fue posterior y fundada en las prescripciones del art. 316 (fs. 1123 y 1273, punto 11).

En tal orden de ideas, los extremos expuestos son demostrativos de que la forma de tramitar el proceso para declarar la caducidad de instancia en los presentes autos no se condice con el que impone la norma del art. 316; puesto que se omitió que el citado

artículo establece: "La caducidad será declarada de oficio, sin otro trámite que la comprobación del vencimiento del doble de los plazos señalados en el art. 310" (la negrita me pertenece) remarcando así la innecesariedad de sustanciar el acuse, que por otra parte implica habilitar a la contraria a impulsar el trámite; puesto que la declaración de oficio sólo puede ser efectuada "antes de que cualquiera de las partes impulse el proceso." De manera que no cabe sustanciar la petición, habilitando de tal modo el impulso de la instancia, para luego declarar la perención en base a la norma del art. 316. No se encuentra en discusión que la caducidad de instancia debe ser interpretada con criterio restrictivo, por lo que si alguna duda cupiera, debe estarse al principio de la perdurabilidad de la instancia, por constituir la perención un modo anormal de conclusión del proceso; y la reforma efectuada por la Ley N° 4142 sobre la materia (en particular el art. 315 del CPCyC.) ha intensificado este criterio de perdurabilidad de la instancia al darle mayor oportunidad a las partes para que subsanen la inactividad procesal.

Precisamente, como sostiene Arazi, "... esta institución debe ser interpretada restrictivamente, ya que importa desconocer gran parte de la actividad procesal desarrollada hasta la declaración de caducidad; en la mayoría de los casos provoca la duplicación de causas, pues la experiencia enseña que el juicio es nuevamente planteado por el perjudicado por la caducidad, además cuando el proceso se halla en estado avanzado, o durante años los justiciables lo han instado, la medida ocasiona serios perjuicios, en particular a la imagen de la justicia, a la vez que puede llevar a destruir la presunción de desinterés del justiciable" (conf. Roland Arazi, "Derecho Procesal Civil y Comercial", T. II, pág. 36). Como instituto disvalioso que es, debe gozar de interpretación restrictiva y debe presidir toda tarea hermenéutica el principio de conservación procesal indicador de que en caso de duda, debe estarse por la declaración de vigencia o validez de determinados actos procedimentales (ver "Instituto de la caducidad de instancia" de la mano de Lino E. Palacio y A. A. Velloso, Ed. Rubinzal Culzoni, Tomo 7mo.).

En igual sentido se ha dicho que: "la perención de la instancia debe responder a las particularidades de cada caso, y que por ser un modo anormal de terminación del proceso y de interpretación restrictiva, la aplicación que de ella se haga debe adecuarse a ese carácter sin llevar ritualistamente el criterio que la preside más allá del ámbito que le es propio" (Doctrina de los fallos. 308:2219,319:1142); "La caducidad de la instancia sólo halla justificación en la necesidad de conferir un instrumento al Estado para evitar

la indefinida prolongación de los juicios, pero no un artificio tendiente a impedir un pronunciamiento sobre el fondo del pleito o prolongar situaciones de conflicto; de manera que por ser dicho instituto un modo anormal de la terminación del proceso, su aplicación debe adecuarse a ese carácter sin llevar con excesivo ritualismo el criterio que la preside más allá de su ámbito propio? (doctrina de la CSJN de fallos 322:2943 y sus citas)? (citado por STJRNS1 - Se. N° 90/04, in re: ?CANCIO?; y en mi voto, Se. N° 15/2015, in re: ?MUNICIPALIDAD DE SIERRA GRANDE?).

En esa inteligencia, refuerzan a la decisión que propicio, las circunstancias verificadas en autos, pues nos encontramos frente a un incidente iniciado en el mes de marzo de 2007 (hace más de ocho años), en el que el trámite se encontraba terminado y sólo faltaba la decisión jurisdiccional final cuando se generaron las incidencias procesales sobre la caducidad. Esto es, sólo se encuentra pendiente la resolución del Tribunal, pues en los incidentes, recibida la prueba, el Juez sin más trámite, debe dictar resolución (conf. art. 185 del CPCyC.).

Obsérvese que la propia Jueza que decreta finalmente la perención de la instancia, reconoce en el Auto Interlocutorio de fs. 1186, que se ha producido la totalidad de la prueba ofrecida y dispuesta por el Tribunal, quedando así la causa en condiciones de resolverse (art. 313, inc. 3\* del CPCyC.).

En tal orden de situación, considero que decretar la caducidad en las condiciones de avance del proceso, resulta un excesivo rigor formal y una afrenta a los principios de celeridad y economía procesal, pues en el presente incidente, sólo se encuentra pendiente la resolución del Tribunal, extremo este planteado reiteradamente por la parte actora en sus escritos defensivos.

Así se ha sostenido que: ?La sentencia en crisis, al confirmar la caducidad de instancia declarada por el inferior, ha violado la correcta interpretación de los arts. 185 y 313, incs. 3 y 4 del CPCyC., extremo que habilita el acogimiento del remedio extraordinario deducido en autos. Ello dado que en el caso asiste razón al recurrente, por cuanto la carga del impulso procesal por parte del incidentista terminó en el momento en que el juez tuvo por clausurado el período de prueba y se notificó dicho acto a la incidentada. Ello es así, por cuanto el art. 185 del CPCyC., establece que en el incidente se llega a la faz decisoria, debiendo el juez dictar sentencia sin más trámite, una vez: ?Contestado el traslado, o vencido el plazo si ninguna de las partes hubiese ofrecido prueba o no se ordenase de oficio, o recibida la prueba, en su caso (tal el supuesto de autos), el Juez, sin más trámite dictará resolución? (art. 185 del CPCyC.). De manera que, al no haberse

dispuesto en la presente causa el ?llamamiento de autos?, en virtud de no constituir una imposición del ordenamiento adjetivo, se sigue inexorablemente que la carga de impulsar el proceso culminó para la parte en ese estadio; dado que el siguiente paso era el dictado del ?acto procesal por antonomacia: la sentencia?, tarea que corresponde al Juez; sin que pesara sobre la parte el deber de requerir el dictado del pronunciamiento, como erróneamente sostiene la Cámara.? (STJRNS1 - Se. N° 56/00, in re: ?M., J. A. C/SUC. J. E., S/ORDINARIO S/ INCIDENTE DE NULIDAD S/CASACION?).

Retomando la temática específica del instituto de la caducidad de instancia en su regulación en el código procesal local, cabe señalar en orden a la aplicación del artículo 316 del CPCyC. al caso de autos que tampoco se cumple con los recaudos que establece dicha norma para la declaración de caducidad de oficio.

Al respecto, recientemente este Superior Tribunal Justicia en los autos: ?CID CID, Eufrazio Cristino y Otra c/PROVINCIA DE RIO NEGRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS (Ordinario) s/CASACION?, Se. N° 40 del 5 de junio de 2015, expresó que: ?En claro deben quedar los requisitos que impone el art. 316 del CPCyC.: a) cumplimiento del doble de los plazos del art. 310 y b) ausencia de actividad impulsora de parte, previo a la declaración. Ello así porque la caducidad de oficio, tal como está diseñado el art. 316, no se produce automáticamente por el mero vencimiento del plazo, o sea ?ope legis? sino que necesita ser declarada judicialmente, esto es que opera ?ope iudicis?. La precitada norma requiere como necesario el dictado de una resolución judicial de índole constitutiva que la declare, pero siempre antes de que se produzca una actividad de impulso de la parte.?

?Este sistema admite la purga o el saneamiento a través de actos posteriores al vencimiento del plazo legal, pero realizados antes del dictado de la resolución judicial (Conf. Toribio Enrique Sosa, ?La Caducidad de Instancia?; La Ley, 2\* Ed. Corregida y Ampliada, pág. 234, 5\* párr.)?.

?Ello es así, porque en el sistema de nuestro código procesal, la caducidad de oficio requiere siempre de una resolución que la declare producida. Y mientras la misma no sea dictada la oportunidad de purgar estará presente. Por consiguiente, mientras se persista en sustanciar cuestiones para las que el ritual no requiere traslado, se seguirán dando distorsiones y ensambles inadecuados del instituto de la caducidad oficiosa.?

Y en el caso, como antes se observara, la incidentista impulsó el proceso al contestar el traslado del acuse de caducidad y solicitar se dicte sentencia sobre el fondo del asunto (ver fs. 1208 vta. y 1219 vta.), por cuanto la declaración de caducidad fue posterior a

dicho impulso?.

De modo que por lo que llevo dicho, siendo evidente que solo resta la resolución judicial que trate las excepciones opuestas por el ejecutado, corresponderá revocar la resolución en crisis de fecha 14/02/2020 en todas sus partes, debiendo continuar los autos según su estado. Adoptada esa solución es claro que deviene abstracto el recurso de la accionada y sus letrados.

Con referencia a las costas y estando involucrados los derechos del demandado como consumidor, estimo, pese al vencimiento de la contraria, las mismas debieran imponerse por su orden tal como emerge de la doctrina legal obligatoria en los autos "COLIÑIR, ANAHI FLAVIA c/ LA CAMPAGNOLA SACI-GRUPO ARCOR S/ORDINARIO s/CASACION" (Expte N° 36146-J5-12 // 30314/19-STJ-) a cuya lectura por razones de brevedad me remito, difiriendo la regulación a la previa y oportuna de primera instancia.

6.-Ahora bien encontrándonos en el marco de un proceso en que se encuentran involucrados derechos de un consumidor, el carácter de orden público de tal régimen legal nos obliga aun oficiosamente a introducirnos en una cuestión que no ha sido materia del recurso en tratamiento.

En efecto según constancias de fs. 51/52 el automotor gravado con derecho real de prenda ha sido secuestrado al accionado con fecha 17/12/2018 sin contarse a la fecha con sentencia firme en contra del deudor.

Hemos dicho en autos "ROMBO COMPAÑIA FINANCIERA S.A. C/ CHAZAMPA MARINA DE LOS ANGELES S/ SECUESTRO PRENDARIO", EXPTE. D-2CH-764-C31-19:

"En efecto este tribunal con voto de mi colega Dr. Martinez al que adhiriera el suscripto, en autos "PLAN ROMBO S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS C/ GANGAS SILVANA LORENA Y OTROS S/ EJECUCION PRENDARIA" (Expte.n° D-2RO-8256-C3-19) sentencia del 25/04/2019, ha dicho:

´4.2.1.- Sin perjuicio de lo expuesto y propuesto precedentemente, entiendo conveniente dadas las particularidades del caso, fijar posición en este tema.

En tal sentido he de señalar total acuerdo con la decisión de primera instancia en tanto no autoriza el secuestro del bien prendado sin previamente posibilitar que sea oído el ejecutado, cuando estamos frente a una relación de consumo o que puede presumirse tal. Y ello sin perjuicio que pudieren eventualmente existir otras razones más allá del invocado derecho del acreedor prendario emergente del citado artículo 29 de la ley de

prenda, para disponer lo contrario en el marco de las medidas cautelares. Es decir, no se descarta el secuestro sin la firmeza de la sentencia monitoria en todos los casos, sino que eventualmente el mismo podrá ser procedente antes en tanto se invoquen y acrediten circunstancias excepcionales que ponderando el derecho de los consumidores, autoricen en ciertos casos particulares a admitir tal extrema medida al inicio del proceso.

Lo resuelto en la instancia de origen es lo que -al menos en principio y como regla general- corresponde en el marco de una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico conforme las pautas de aplicación e interpretación de la ley prevista por los arts. 2 y 3 del Código Civil y Comercial y el principio 'pro homine' que rige en materia de derechos humanos, del que los relativos al consumidor son una especie.

4.2.2.- El art. 8 bis de la ley 24.240 es claro en cuanto a que debe garantizarse a los consumidores y usuarios 'condiciones de atención y trato digno y equitativo', debiendo las empresas 'abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias'.

Debemos asegurar una defensa efectiva de tales derechos y obviamente ello no se haría si permitiéramos que al inicio de la ejecución y sin que converja ninguna situación excepcional, se autorice el secuestro cuando la sentencia que reconoce el crédito no se encuentra firme. Mucho menos aún, cuando ni siquiera se ha podido verificar que efectivamente el bien se encuentra inscripto a nombre de los ejecutados y no se le ha permitido a los mismos expresarse en relación con la pretensión de cobro.

Téngase en cuenta que podría no ser cierta la existencia de la deuda o que resulte impugnante por distintas causas el título y frente a tal posibilidad, es irrazonable autorizar el secuestro sin mengua de la debida tutela del consumidor, debiéndose cuanto menos asegurar que el mismo haya podido ser oído y ejercer las defensas que tuviere, impugnando la sentencia monitoria por las vías que estimare conveniente.

La prenda e inscripción de embargos ya parecen suficiente garantía, constituyéndose en un abuso la efectivización del secuestro cuando como en el caso, no media ningún hecho excepcional más que la alegada existencia de deuda en mora.

No podemos desentendernos en este sentido que, en la práctica, el secuestro puede operar como una herramienta para doblegar al consumidor a renunciar a sus derechos -incluyendo el ejercicio de defensas-, más allá del perjuicio por allí hasta irreparable que podría causarle la privación del bien cuando la sentencia no esta firme y consecuentemente no puede ser subastado el mismo.

4.2.3.- Por otra parte, no puede perderse de vista que la prenda es accesoria al contrato, con lo que no podría acordarse a la misma un tratamiento mejor y distinto que el que corresponde acordar al contrato original.

4.2.4.- Ponderando entonces los derechos en juego, ninguna duda tengo que en principio y como regla general, no puede autorizarse el secuestro del rodado cuando no se encuentra firme la sentencia que condena al consumidor al pago del pretense crédito y haya vencido el plazo acordado para su pago´.

Luego en el precedente traído por el recurrente y citado por la magistrada "CHEVROLET S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS C/ ALBORNOZ GARRIDO MARIO ALBERTO Y OTRA S/ EJECUCION PRENDARIA" (Expte.n D-2RO-8250-C3-19), sentencia del 06/05/2019, hemos dicho:

´3.1.- Ingresando en el tratamiento del recurso, cabe recordar que esta Cámara ya se ha expedido con relación a cuestionamientos hechos a decisiones similares del mismo juzgado.

En este sentido cabe referir fundamentalmente a la sentencia de fecha 25/04/2019 correspondiente al Expte. N° D-2RO-8256-C3-1.

3.2.- Advierto no obstante que a diferencia del precedente citado en que la denegación del secuestro se hizo al proveer el escrito de demanda, en el que nos ocupa y tal como lo hemos ya puesto de manifiesto, primero se ordenó el secuestro para tiempo después dejar sin efecto la medida mediante la resolución cuestionada.

Ahora bien, en ningún momento el recurrente introduce cuestionamientos en esa línea, sino que se ha limitado a agraviarse por la denegación del secuestro.

Consecuentemente, por estricta observancia del principio de congruencia y siendo que no se encuentra comprometido el orden público, no cabe en modo alguno que abordemos de oficio lo atinente a las facultades de la Sra. Jueza para dejar sin efecto su primera resolución.

Y digo ello más allá que en mi opinión y por argumentos que no viene entonces al caso exponer, entiendo que en el caso puede considerarse admisible la revocación del secuestro.

3.3.- Dicho ello y pese al esfuerzo discursivo del apelante -en el precedente citado se consideró desierto el recurso por incumplimiento de la carga de fundamentación impuesta por el art. 265 del CPCyC-, advierto no obstante contradicciones y omisiones en el planteo recursivo.

En este sentido remarco que la Sra. Jueza claramente ha expuesto que su decisión que

parte de la necesidad de conjugar el secuestro autorizado por el Decreto-Ley 15.348/46, con el sistema protectorio de los consumidores; más precisamente la ley 24.240 que encuentra sustento en el art. 42 de la Constitución Nacional. Y sobre el punto no se introduce concepto alguno.

3.4.- Por otra parte, en general los argumentos del recurrente refieren al secuestro como una medida cautelar para evitar que el deudor prendario pueda fugarse con el vehículo, cuando en realidad la ejecución se solicitó con fundamento en el citado decreto ley y en modo alguno se canalizó la medida como una cautelar excepcional para evitar aquella situación sobre la que además nada se ha precisado y mucho menos aún se ha probado.

Es decir, el secuestro se solicitó conforme la naturaleza que resulta del Régimen de Prenda con Registro dispuesto por el viejo decreto ley, que como se expone en dos de los fallos que trae el recurrente y hemos transcriptos ´no tiene carácter precautorio, sino esencialmente ejecutivo´.

3.5.- Al propio tiempo entonces que se introduce por vía recursiva una pretensión que no estuvo inicialmente, se sigue además una línea argumental ostensiblemente contradictoria.

3.6.- Sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, he de reiterar mi coincidencia con el criterio que aquí se cuestiona.

Reitero al efecto lo expuesto en el precedente citado en el que -entre otras consideraciones- expuse: ´? he de señalar total acuerdo con la decisión de primera instancia en tanto no autoriza el secuestro del bien prendado sin previamente posibilitar que sea oído el ejecutado, cuando estamos frente a una relación de consumo o que puede presumirse tal. Y ello sin perjuicio que pudieren eventualmente existir otras razones más allá del invocado derecho del acreedor prendario emergente del citado artículo 29 de la ley de prenda, para disponer lo contrario en el marco de las medidas cautelares. Es decir, no se descarta el secuestro sin la firmeza de la sentencia monitoria en todos los casos, sino que eventualmente el mismo podrá ser procedente antes en tanto se invoquen y acrediten circunstancias excepcionales que ponderando el derecho de los consumidores, autoricen en ciertos casos particulares a admitir tal extrema medida al inicio del proceso. Lo resuelto en la instancia de origen es lo que -al menos en principio y como regla general- corresponde en el marco de una interpretación sistémica del ordenamiento jurídico conforme las pautas de aplicación e interpretación de la ley prevista por los arts. 2 y 3 del Código Civil y Comercial y el principio ´pro homine´ que rige en materia de derechos humanos, del que los relativos al consumidor son una

especie´.

Agregué además y vuelvo a hacerlo en el presente que: ´El art. 8 bis de la ley 24.240 es claro en cuanto a que debe garantizarse a los consumidores y usuarios ´condiciones de atención y trato digno y equitativo´, debiendo las empresas ´abstenerse de desplegar conductas que coloquen a los consumidores en situaciones vergonzantes, vejatorias o intimidatorias´.

Dije que ´Debemos asegurar una defensa efectiva de tales derechos y obviamente ello no se haría si permitiéramos que al inicio de la ejecución y sin que converja ninguna situación excepcional, se autorice el secuestro cuando la sentencia que reconoce el crédito no se encuentra firme. Mucho menos aún, cuando ni siquiera se ha podido verificar que efectivamente el bien se encuentra inscripto a nombre de los ejecutados y no se le ha permitido a los mismos expresarse en relación con la pretensión de cobro´.

Señalé también que debíamos ´tener en cuenta que podría no ser cierta la existencia de la deuda o que resulte impugnabile por distintas causas el título y frente a tal posibilidad, es irrazonable autorizar el secuestro sin mengua de la debida tutela del consumidor, debiéndose cuanto menos asegurar que el mismo haya podido ser oído y ejercer las defensas que tuviere, impugnando la sentencia monitoria por las vías que estimare conveniente´.

Sostuve y he de reiterar aquí que ´La prenda e inscripción de embargos ya parecen suficiente garantía, constituyéndose en un abuso la efectivización del secuestro cuando como en el caso, no media ningún hecho excepcional más que la alegada existencia de deuda en mora. No podemos desentendernos en este sentido que, en la práctica, el secuestro puede operar como una herramienta para doblegar al consumidor a renunciar a sus derechos -incluyendo el ejercicio de defensas-, más allá del perjuicio por allí hasta irreparable que podría causarle la privación del bien cuando la sentencia no está firme y consecuentemente no puede ser subastado el mismo´.

Expresé también que ´Por otra parte, no puede perderse de vista que la prenda es accesoria al contrato, con lo que no podría acordarse a la misma un tratamiento mejor y distinto que el que corresponde acordar al contrato original´ y que ´Ponderando entonces los derechos en juego, ninguna duda tengo que en principio y como regla general, no puede autorizarse el secuestro del rodado cuando no se encuentra firme la sentencia que condena al consumidor al pago del pretense crédito y haya vencido el plazo acordado para su pago´.

Aclaro que me he extendido en la transcripción relativamente extensa en lugar de

remitirme a la sentencia por razones de economía procesal, debido a que siendo el precedente citado una causa que tramitó como reservada a pedido de la parte, su consulta no es posible en la página del Poder Judicial.

3.7.- Los argumentos expuestos son más que suficientes para rechazar el recurso.

Permiten además visualizar la importancia de la distinción entre el secuestro con una finalidad ejecutiva (de posibilitar la subasta en lenguaje accesible a todos), con el secuestro como una medida cautelar en cuyo caso debe solicitarse y acreditarse que convergen circunstancias excepcionales que demuestren la insuficiencia del embargo u otras medidas menos gravosas.

Hay que mostrar al tribunal en definitiva que hay razones para que en el caso concreto, se justifique hacer ceder los derechos del consumidor a los que he hecho referencia, produciendo el secuestro anticipadamente como lo prevé el viejo decreto ley.

Por cierto que, siempre está el riesgo que el deudor procure sustraer sus bienes a una ejecución, pero no por eso vamos a autorizar sin más los secuestros. Menos aún cuando existiendo una prenda dicho riesgo es lógicamente menor que respecto de los bienes no gravados, pudiendo en el caso de los bienes prendados las maniobras con tal fin constituir un delito penal´.

En ambos precedentes se trataba de ejecuciones prendarias habiendo en el primero sido denegado el secuestro en la primer providencia y en el segundo autorizado y luego revocada esa posibilidad.

Con absoluto respeto por la magistrada aquí interviniente debo decir que me produce cierta perplejidad el argumento vertido para fundar la no aplicación del último de los precedentes de este tribunal antes citado al caso de autos. A tal fin expone la magistrada:

´Por último, sin perjuicio de compartir los fundamentos vertidos en el precedente traído a colación por el demandado, in re "CHEVROLET S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS C/ ALBORNOZ GARRIDO MARIO ALBERTO Y OTRA S/ EJECUCIÓN PRENDARIA", EXPTE N° D-2RO-8250-C3-19, dictado por la Cámara Civil, Comercial y de Minería de General Roca, considero dicho fallo no es de aplicación al presente caso, desde que por un lado, aquel se trata de un proceso de ejecución prendaria y por el otro, en autos como dije, el secuestro ya fue efectivizado´.

La circunstancia de no tratarse de una ejecución prendaria en la cual el acreedor pretende el cobro de su pretensa acreencia y de haberse además efectivizado el secuestro prendario a mi juicio agravan aún más la situación que en el precedente que la

magistrada dice compartir. En efecto en el primer caso a todo evento permitiría al deudor ejecutado el ejercicio de su derecho de defensa respecto del crédito reclamado circunstancia que no se evidencia en el presente trámite en el cual derechamente el acreedor pretende el secuestro (ejecutivo, no cautelar) del vehículo sin reclamar la deuda que invoca (ver fs. 10, último párrafo) lo que evidencia aún más el uso de una práctica cuasi extorsiva tendiente a lograr el sometimiento del deudor a sus posteriores pretensiones. El hecho adicional de haberse efectivizado el secuestro en autos agrava a mi juicio aún más las circunstancias expuestas en dicho precedente.

Es decir que de todas las opciones que el régimen prendario otorga al acreedor la aquí actora en autos ha resuelto utilizar la más gravosa a los intereses del consumidor presunto deudor, razón por la cual si aquellas no han sido convalidadas mal podría serlo la presente por aplicación de las normas del régimen consumeril. Adviértase que el trámite elegido importa el de la subasta extrajudicial, sin ningún tipo de contralor por parte del consumidor y el que más que probablemente -según lo que me indica mi experiencia- concluirá con la venta ruinosa del bien y las posterior subsistencia de la deuda en cabeza del consumidor que verá agravada aún más su situación dado que ya no poseerá el vehículo más sin embargo subsistirá su deuda.

He de traer a colación el trabajo titulado SECUESTRO PRENDARIO Y LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR, de los autores Junyent Bas, Francisco y Garzino, María Constanza, Publicado en: RDCO 278 , 705, Cita Online: AR/DOC/4372/2016, en los que en particular analiza los argumentos esgrimidos por la Fiscal Dra. Graciela Boquín en los autos C. Nac. Com., sala A, 17/11/2015, "Banco Comafi SA v. Paz, Manuel Alejandro s/secuestro prendario" como consecuencia de la interposición del recurso extraordinario ante la preeminencia otorgado por la Cámara al régimen prendario, entendiendo por su parte que no corresponde habilitar la opción del secuestro prendario previsto en el Decreto Ley 15.348/1946 por afectar derechos reconocidos constitucionalmente al consumidor o usuario del servicio financiero que origina la prenda y la viabilidad de la ejecución extrajudicial autorizada por la ley de prenda:

“2. La validez del proceso de secuestro prendario a la luz del régimen tuitivo de la ley 24.240

Desde otra perspectiva, la titular del Ministerio Público fue más allá, y analizó la vía procesal electa, para concluir que no corresponde habilitar la opción del art. 39 del dec. ley 15.348/1946 por afectar derechos reconocidos constitucionalmente al consumidor o usuario del servicio financiero que dio origen a la prenda, que por medio de un

secuestro prendario no bilateralizado se pretende ejecutar.

Además de los argumentos antes brindados para opinar a favor de la incompetencia de oficio, la Fiscal agregó los siguientes con respecto al procedimiento de secuestro prendario:

a) Dentro de la noción de crédito o financiamiento al consumo se encuentran subsumidas todas aquellas operaciones en las cuales su finalidad es financiar al consumidor en la adquisición de bienes y servicios para su consumo final, y no obstante cuenten con normativas específicas se aplica y prevalece la LDC, art. 1094 del CCC.

b) La vía procesal que permita al dador de un crédito fundado en una relación de consumo secuestrar el bien dado en garantía y rematarlo privadamente sin oír previamente al consumidor, implica una violación palmaria a sus derechos reconocidos constitucionalmente, art. 18 de la CN.

c) El procedimiento viola el art. 37, incs. b) y c) de la LDC por dejar de lado el derecho de defensa del consumidor, en su desmedro, ampliando los derechos del proveedor. Además, el diferimiento del derecho de defensa para un juicio ordinario posterior importa la inversión de la carga de la prueba, también en perjuicio del consumidor, cuestión prohibida por la norma citada.

El art. 988 del CCC también invalida estos tipos de cláusulas y las considera abusivas.

El art. 2.3.9 de la Comunicación "A" BCRA 5060 establece que los derechos y deberes reconocidos a los consumidores y usuarios no pueden en ningún caso ser dispensados ni renunciados".

d) El secuestro prendario viola el deber de trato digno y equitativo que pesa en cabeza del proveedor, previsto en los arts. 8° bis de la LDC y Comunicación "A" del BCRA 5608.

e) El procedimiento vulnera el deber de información que tiene el proveedor, previsto en el art. 4° y 37 de la LDC, Comunicación "A" del BCRA 5460, y arts. 985, 988, inc. b), y 1093 del CCC. El consumidor tiene una suerte de "ignorancia legítima" y, en consecuencia, el proveedor en el contrato de prenda no sólo debe hacer referencia al art. 39 de la Ley de Prenda, sino que tiene el deber de transcribir su contenido para que el consumidor lo conozca expresamente, lo que no ocurre en los supuestos analizados.

f) En la interpretación de la LDC y la Ley de Prenda, y a fin de determinar cuál debe prevalecer por resultar incompatibles, deben primar los principios del derecho del consumidor, y en especial el "in dubio pro consumidor" previsto en el art. 3°, el "principio protectorio" (arts. 42, CN, y 1094, CCC), y el "consumo sustentable".

g) Las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios de conformidad con lo dispuesto por el art. 1384 del CCC.

En definitiva, la Dra. Boquín concluyó: "Las consideraciones vertidas por la sala me han convencido acerca de que el art. 39 de la Ley de Prenda no sólo resulta una norma arcaica sino que es contraria a todo el sistema del derecho de los consumidores y su finalidad protectora pues, no puede desconocerse que desde el reconocimiento de éstos en la reforma de 1994 de la Constitución Nacional, en el art. 42 y de la ley 24.240 y su reforma por la ley 26.361, el legislador ha pretendido hacer cesar la prevalencia y con ello los abusos de quienes resultan la parte más fortalecida en la relación jurídica de consumo...

#### 4. La cuestionada "viabilidad de la liquidación extrajudicial"

Un tema mucho más complejo lo constituye el cuestionamiento de la vía extrajudicial que habilita el art. 39 de la Ley de Prenda, aspecto donde la Sra. Fiscal citada acusa a la norma de "arcaica y contraria a todo el sistema del derecho de los consumidores y su finalidad protectora".

El debate que abordamos en el presente trabajo, aun cuando está referido puntualmente al secuestro prendario, en los casos de existencia de relación de consumo, excede los límites de este régimen tuitivo, y las alternativas de la ejecución prendaria y de la venta extrajudicial merecen una revisión a la luz de la numerosa jurisprudencia que ha habilitado excepciones no tasadas expresamente en el art. 30 de la Ley de Prenda, tutelando el derecho de defensa del deudor.

Por otra parte, en el sistema de economía globalizado, las entidades bancarias y financieras son uno de los sectores más poderosos de la economía mundial y nacional.

No se trata de cuestionar el régimen prendario, sino de tener en cuenta las obligaciones de este tipo de entidades en orden a la información que deben prestar a sus clientes, y con mayor razón si se trata de operaciones de consumo, a tal grado que hoy se habla de "obligación de consejo" para evitar la concesión abusiva de créditos.

No cabe ninguna duda de que, si bien el deudor aparece beneficiado con la concesión del crédito, también es cierto que este tipo de operaciones están enderezadas a promover actividades empresarias, como las industriales en general.

Vale recordar que la Fiscal de Cámara, al interponer sus respectivos dictámenes y al recurrir ante la Corte Sup., afirma que el art. 39 del dec. ley 15.348/1946 "resulta inaplicable" en las operaciones financieras de consumo, que han quedado incluidas en el sistema protectorio que tiene la finalidad de resguardar la transparencia y equidad de la

relación entre el proveedor y el consumidor.

En este sentido, entendió que ha llegado la hora de que los operadores jurídicos, y en especial, los magistrados, asuman la vigencia de la ley 24.240 y del art. 42 de la CN, y tengan en cuenta que su contenido imperativo y de orden público se impone por sobre la autonomía de la voluntad de las partes.

Así, argumentó que el art. 39 viola el derecho de defensa de los consumidores, pues en su origen el dec. ley 15.348 estaba enderezado a la promoción económica de productores, comerciantes e industriales, y hoy dicha argumentación no se sostiene.

Farina (22) afirmó hace tiempo que "el sistema contemplado por la ley prendaria exorbita las facultades de los particulares, atribuyendo al acreedor las facultades propias de un verdadero juzgado, situación vedada en nuestro derecho".

El profesor rosarino da por tierra con los argumentos de las salas A y B, al sostener que "la circunstancia de tratarse de una entidad financiera no crea en su favor ninguna presunción de infalibilidad, honestidad, objetividad, imparcialidad ni seguridad jurídica". Por el contrario, sostiene que el beneficio del art. 39 constituye una "prebenda" que anula las posibilidades de defensa efectiva por parte del consumidor.

El autor citado agregó que tal como se encuentra normado el secuestro prendario, no supera el "test de convencionalidad", pues la prohibición de oír al deudor y producir una defensa eficaz ante la voluntad del acreedor de liquidar la cosa pignorada, afecta la garantía del debido proceso, establecida en el art. 8.1 del Pacto de San José de Costa Rica.

Del mismo modo, Gómez Leo y Coleman (23) también manifestaron la dudosa legitimidad de esta norma reajustada por el dec. 897/1995, que incluye modificaciones legales que van más allá del texto originario. Igualmente se pronuncian otros autores (24) cuestionando la constitucionalidad del régimen prendario.

En definitiva, reiteramos: hay que aclarar que no cabe duda alguna de que no se cuestiona el derecho real de prenda, sino el modo en que se ejecuta el bien gravado, cuando se está ante la alternativa extrajudicial del actual art. 2229 del CCyC, pues su aplicación en estas épocas implica un evidente mejoramiento de la situación del acreedor impuesta por la necesidad del consumidor?.

##### 5. En busca de un criterio

A esta altura de las circunstancias, pareciera cuestionable trasladar una facultad nacida a la luz de un trato paritario en el anterior art. 585 del CCom., y que se mantiene en el art. 2229 del CCyC, a todos los tipos de contrato.

Si algún sentido tiene la "trilogía contractual" es la necesidad de clasificar las distintas relaciones negociales y ubicarla en uno de los esquemas previstos por el propio CCyC.

Por ende, la remisión a la legislación especial de la prenda con registro no puede entenderse como una validación inconsciente de un esquema superado; hay que reconocer que los contratos prendarios que implican operaciones crediticias de entidades bancarias se introducen de lleno en la regulación del art. 1378, y a éstos se les aplica, por expresa remisión del 1384, las normas del derecho del consumidor.

De todas formas, corresponde admitir que la liquidación extrajudicial pautada en el art. 39 del decreto ley aparece, hoy, como una "mejora" de la situación del acreedor (entidad bancaria) que ya de por sí ostenta una clara situación prevalente.

En efecto, numerosos sectores de la población, por no decir la amplia mayoría, requieren del crédito para acceder a bienes de consumo y, consecuentemente, la garantía prendaria si bien tiene un proceso de ejecución expedito, no pareciera justificar la venta extrajudicial cuando se está frente a este tipo de operatorias masivas.

Una situación es una relación jurídica paritaria, como las que se establecían cuando se sancionó el texto del art. 585 CCom., entre comerciantes, y aun las relaciones creditorias en 1946, cuando se dicta el dec. ley de Prenda con Registro, y una muy distinta es la actual situación del mercado, donde el nacimiento de la figura del consumidor y su plexo tutelar exigen rearticular y reinterpretar el ordenamiento jurídico.

En definitiva, le asiste razón a la corriente de opinión que entiende que el consumidor tiene una "ignorancia legítima", pues cuando firma un contrato de prenda con registro, desconoce el verdadero alcance de los derechos del acreedor, y en la mayoría de los casos se encuentra impelido a la toma del crédito por razones de necesidad.

Es más, hoy la Ley de Prenda con Registro, y en especial el art. 39, contiene serias deficiencias que exceden a la relación de consumo, en orden al derecho de defensa en juicio, al juez natural de la causa, al derecho a la igualdad de las partes, todas garantías constitucionales receptadas también en los tratados con jerarquía constitucional.

El principio de tutela judicial efectiva tiene a nivel convencional una nueva fuerza que no puede ser ignorada en la actualidad, en donde el tráfico en escala que implica la economía de mercado y el mundo negocial requieren respetar ineludiblemente.

En el actual esquema, los criterios de interpretación reglados en los arts. 1º a 3º del CCyC y el modo de ejercicio de los derechos, en función del principio de buena fe y de evitar específicamente el abuso de la posición dominante, colocan a la alternativa del

art. 39 de la Ley de Prenda en un serio "entredicho".

Desde el punto de vista de la competencia, no nos cabe ninguna duda de que resulta aplicable y, en consecuencia, prevalente el dispositivo del art. 36 de la LDC.

En cuanto al sistema de liquidación extrajudicial propiamente dicho, no cabe ninguna duda de que el régimen de los contratos con cláusulas predispuestas y de consumo no se compadece con las pautas de equilibrio establecidas en los arts. 984, 988 del CCyC, y 1092 a 1121 del CCyC, y en la Ley de Defensa del Consumidor´.

Traigo además a colación el voto del Dr. Jorge Galdos en los autos tramitados ante la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala II, caratulados "Rombo Compañía Financiera SA c. Pedroza, Juan Emanuel s/ acción de secuestro prendario?", del 12/06/2019:

´Existe acuerdo en que el secuestro prendario debe promoverse ante el juez del domicilio del consumidor para asegurarle su derecho de defensa (art. 36 de la LDC), -lo que aquí hizo el ejecutante-, pero resulta incongruente no permitirle participar en el proceso promovido ante los juzgados de su domicilio justamente para asegurarle su defensa. Es un contrasentido aplicar una norma que propende al derecho de defensa del consumidor -como es la cláusula de competencia establecida en el art. 36 in fine de la Ley del Consumidor- y luego avalar un proceso que le niega su participación (art. 39 Ley de Prenda con Registro). No puede concebirse la cláusula de competencia sin el derecho a previamente ser oído, situación que no queda a salvo con la mera remisión del deudor a un proceso ordinario, para que acredite allí que fue mal ejecutado. Al respecto expresó oportunamente Farina que "el pretendido remedio que esboza este art. 39 es ridículo. Después de establecer que la entidad financiera puede impunemente fulminar al deudor prendario, dice: "sin perjuicio de que el deudor pueda ejercitar, en un juicio ordinario, los derechos que tenga que reclamar al acreedor?". Esto es ridículo y coloca al deudor en situación de total indefensión..." (cfr. Farina, Juan M. "Ejecución de prenda con registro por las entidades financieras", ED, 121:842)´.

En las conclusiones y recomendaciones del XVII Congreso Argentino de Derecho del Consumidor (Mar del Plata, 3 y 4 de noviembre de 2017), respecto de la protección de los consumidores de crédito contra acciones de recupero abusivas, se señaló que: ´a) la vía reconocida por el artículo 39 de la Ley de prenda N° 12.962 resulta desplazada por colisionar con los principios fundamentales del derecho del consumo, por lo que no corresponde su planteo contra los consumidores de crédito. b) Resulta deseable una modificación legislativa que determine la prohibición expresa de los eventuales planteos

de los secuestros prendarios contra los consumidores de crédito[-] (cfr. Revista de Derecho del Consumidor, Número 3, 15/11/2017; cita on line IJ-CDLXXXIV-4).

Colaciono por último para sustentar aún más mi postura en favor del acogimiento del recurso en trámite el precedente emanado de la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN en autos HSBC Bank Argentina SA c. Martínez, Ramón Vicente s/ secuestro prendario, de fecha 11/06/2019, Cita Online: AR/JUR/17096/2019, traído en respaldo por el recurrente, a cuya lectura por razones de brevedad remito.

Es por todo lo expuesto que entiendo deberá hacerse lugar al recurso en tratamiento revocándose la sentencia de primera instancia, decretándose en consecuencia la nulidad del secuestro prendario del vehículo propiedad de la Sra. Marina de los Angeles Chazampa, Dominio AC351ZE efectivizado con fecha 16/08/2019 debiendo la actora proceder a la inmediata restitución del mismo en el domicilio de la recurrente, corriendo todos los gastos que ello requiera a su cargo. Imponiendo las costas de ambas instancias a la parte actora, sin perjuicio de no haber mediado oposición en la presente, toda vez que se trata la recurrente de una consumidora y que la actora con su postura ha dado motivos suficientes para que aquélla deba recurrir a esta instancia judicial para el reconocimiento de sus derechos (art. 68 CPCyC)?.

Es en base a lo expuesto, no habiéndose invocado razones que ameritaran el dictado de dicha medida como cautelar, que entiendo deberá decretarse sin más la nulidad del secuestro prendario dispuesto en autos y efectivizado con fecha 17/12/2018 con relación al vehículo Dominio LKO 504 propiedad del accionado Alberto Ariel Chavez, debiendo la actora proceder a la inmediata restitución del mismo en el domicilio de la recurrente, corriendo todos los gastos que ello requiera a su cargo pudiendo eventualmente reponerse dicha medida una vez firme la sentencia que proceda a al tratamiento de las defensas opuestas por el deudor.

Así lo voto.

7.-En consecuencia si mi propuesta fuere receptada FALLO:

7.1.-Hacer lugar al recurso de la actora revocando en todas sus partes la resolución de fecha 14/02/2020 debiendo continuar los presentes según su estado.

7.2.-Costas por su orden por las razones expuestas en el punto 5 del voto rector.

7.3.-Diferir la regulación de honorarios de los letrados intervinientes a la previa de primera instancia.

7.4.-Decretar la nulidad del secuestro prendario dispuesto en autos y efectivizado con fecha 17/12/2018 con relación al vehículo Dominio LKO 504 propiedad del accionado

Alberto Ariel Chavez, debiendo la actora proceder a la inmediata restitución del mismo en el domicilio de la recurrente, corriendo todos los gastos que ello requiera a su cargo pudiendo eventualmente reponerse dicha medida una vez firme la sentencia que proceda al tratamiento de las defensas opuestas por el deudor.

7.5.-Regístrese y vuelvan.

EL SEÑOR JUEZ DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO: Que compartiendo los fundamentos expuestos por el Dr. DINO DANIEL MAUGERI, VOTO EN IGUAL SENTIDO.-

EL SEÑOR JUEZ DR. JUAN HUENUMILLA, DIJO: Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).-

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería,

RESUELVE: 1.-Hacer lugar al recurso de la actora revocando en todas sus partes la resolución de fecha 14/02/2020 debiendo continuar los presentes según su estado.

2.-Costas por su orden por las razones expuestas en el punto 5 del voto rector.

3.-Diferir la regulación de honorarios de los letrados intervinientes a la previa de primera instancia.

4.-Decretar la nulidad del secuestro prendario dispuesto en autos y efectivizado con fecha 17/12/2018 con relación al vehículo Dominio LKO 504 propiedad del accionado Alberto Ariel Chavez, debiendo la actora proceder a la inmediata restitución del mismo en el domicilio de la recurrente, corriendo todos los gastos que ello requiera a su cargo pudiendo eventualmente reponerse dicha medida una vez firme la sentencia que proceda al tratamiento de las defensas opuestas por el deudor.

Regístrese, notifique la parte interesada y vuelvan.-

DINO DANIEL MAUGERI  
JUEZ DE CÁMARA  
VICTOR DARIO SOTO  
PRESIDENTE

JUAN HUENUMILLA

JUEZ DE CÁMARA

(En Abstención)

Certifico que el acuerdo que antecede fue arribado a través de los medios informáticos disponibles, atento la modalidad de trabajo vigente en función de las acordadas 09 a 23/2020 de nuestro S.T.J.- CONSTE.

PAULA CHIESA

SECRETARIA

nvp