



PODER JUDICIAL DE CÓRDOBA

JUZGADO 1A INST CIV COM 27A NOM

Protocolo de Sentencias

Nº Resolución: 80

Año: 2023 Tomo: 2 Folio: 439-482

EXPEDIENTE SAC: 8665690 - ACOSTA, NORA INES Y OTROS C/ VOLKSWAGEN ARGENTINA S.A. Y OTROS - ACCION
COLECTIVA ABREVIADO

PROTOCOLO DE SENTENCIAS. NÚMERO: 80 DEL 29/05/2023

SENTENCIA NUMERO: 80. CORDOBA, 29/05/2023. Y VISTOS: estos autos caratulados ACOSTA, NORA INES Y OTROS C/ VOLKSWAGEN ARGENTINA S.A. Y OTROS – ACCION COLECTIVA ABREVIADO, Expte. 8665690, de los que resulta que a fs. 1/15 comparecen consumidores que suscriben una planilla que obra agregada como parte integrante de la demanda, acompañados por sus letrados los Dres. Alexis Aimar Ciordia y Juan Franco Carrara, e interponen formal demanda para denunciar el Art. 4 del contrato de adhesión suscripto como cláusula abusiva que causa grave desequilibrio patrimonial en su perjuicio, solicitando se considere por no escrita y se declare la nulidad parcial del contrato, y en consecuencia se integre el contrato realizando dicho control judicial con la readecuación del precio (Valor Móvil y Cuotas Puras más gastos que determinan el cupón de pago) en los contratos de autoplan al que han adherido oportunamente con la empresa Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados, de acuerdo a los hechos y derecho que exponen, con costas. Afirman que todos han suscripto los mismos contratos de adhesión con la empresa demandada, como adherentes a un plan de ahorro de 84 cuotas para la adquisición de un vehículo cero kilómetro, siendo algunos ya adjudicatarios del bien. Aducen que a partir del mes de abril del año 2018, la empresa de forma unilateral aumentó el precio del “VALOR MÓVIL”, y en consecuencia las cuotas puras como también las cuotas comerciales en un

300% y hasta un 400%, y que tan desequilibrada es la relación de con sumo, que la empresa debería fijar el valor móvil de acuerdo al precio del vehículo en el mercado, pero la demandada fija, de forma unilateral, un precio por arriba de este, que marcadamente nos lleva a denunciar que la empresa fija un precio alto para el valor móvil del bien tipo de autoplan, que aumenta entre un 50% y un 60% el valor de mercado. Aseveran que por ello, hoy les resulta absolutamente oneroso, desequilibrado y abusivo pagar las cuotas mensuales de los planes para la compra de vehículos, todo en claro perjuicio de sus intereses económicos y patrimonio. Transcriben las definiciones que figuran en el contrato acerca de “Valor Móvil”, “Alícuota” y “Cupón de Pago”, así como también parte del art. 4 del contrato. Arguyen que cuando ellos suscribieron el contrato existía una determinada relación proporcional entre el valor móvil y sus ingresos económicos y poder adquisitivo que objetivamente lo pueden cuantificar con el salario mínimo vital y móvil vigente en la Republica Argentina; y que esa ecuación económica conformada por el valor móvil y sus ingresos económicos y poder adquisitivo mensual, objetivados en lo que es el S.M.V.M. vigente en cada momento, los motivó y permitió suscribir el contrato. Ejemplifican lo expuesto con un cuadro comparativo. Advierten que el bien tipo aumenta en forma abusiva por voluntad unilateral de la empresa administradora demandada, por su poder de discreción ilimitado, en forma arbitraria y por plena voluntad de la empresa administradora, ya que en ninguna cláusula del contrato existe o se informa la modalidad para la determinación del precio del bien tipo, y fijar el valor móvil en forma objetiva, con pautas transparentes y claras. Argumental que cuando la cláusula 4.I del contrato de adhesión los obliga a efectuar el pago de la cuota mensual en función del valor móvil, quedan sometidos a la voluntad de la empresa demandada, ya que es la empresa la que conforme estas condiciones contractuales puede fijar el precio del valor móvil que quiera, sin límites ni pautas claras precisas para su determinación; ni tampoco informa el modo o el mecanismo para determinar el valor móvil y en consecuencia el valor de las cuotas mensuales. Expresan que por ello, se encuentran frente a un contrato con una cláusula

abusiva, con respecto al precio y la posibilidad de la empresa de poder determinar el valor móvil y la cuota mensual de forma arbitraria, discrecional e ilimitadamente, a voluntad de la empresa. Denuncian que esta situación se agrava por el cobro de cargos no pactados por la empresa, que también aumenta en forma ilegítima el conformado de la cuota mensual, como por ejemplo: gastos de gestión de cobranza, ajuste alícuota, multas, etc. Refieren que el desequilibrio denunciado también se puede advertir en que el precio del valor móvil del bien tipo no es el valor asegurado del bien tipo, llegándose al absurdo de que en caso de un siniestro con destrucción total, o robo del vehículo, sea imposible saldar la deuda con el precio pagado por el seguro al liquidar el siniestro; y que también se da el desequilibrio cuando el valor de mercado del bien tipo es significativamente inferior por venta al público que por venta de autoplan. Señalan que el valor móvil es desproporcionado y en consecuencia el precio de las cuotas mensuales, y por ello es necesario que el juez tome intervención, limite el poder de la empresa y readecue el precio del valor móvil en los contratos, y estiman justo para determinar el precio del valor móvil una operación consistente en dividir el precio del valor móvil por el SMVM vigente al momento de la suscripción, y al coeficiente resultante multiplicarlos por el SMVM vigente al momento de pagar la cuota. Denuncian así que la cláusula “Artículo 4: Pago de Cuotas Mensuales” es abusiva conforme lo establece el art. 37 LDC y los arts. 988 y 1119 CCyC. Acompañan prueba documental. Invocan ley 24.240, art. 42 C.N., y demás normas jurídicas que hacen a su derecho. Manifiestan los letrados que sus honorarios ya han sido cobrados.

Con fecha 2 de octubre de 2010 se admite formalmente la acción, con algunas salvedades. Se convierte lo que había sido iniciado como acción pluriindividual, en una acción colectiva, con los alcances establecidos en el mencionado decreto. Además, se le imprime trámite oral. Se ordena intervención de Ministerio Público Fiscal, e inscripción en Registro de Acciones Colectivas.

A fs. 83/110 comparece el Dr. Federico Macciocchi, en su carácter de presidente de la

Fundación Club de Derecho Argentina y se insinúa en el proceso como legitimado extraordinario, interponiendo su propia demanda, para complementar la legitimación de los firmantes de las planillas anexas. Precisan la defensa de intereses individuales homogéneos, detallando las razones por las que existe causa fáctica común, pretensión enfocada en los efectos comunes, una afectación del acceso a la justicia de los consumidores, clase representada, y representación suficiente. Citan doctrina y jurisprudencia que avala esta posición. Afirman que se trata de un tema de suma actualidad, de un fuerte interés estatal y social en su resolución, y que pretenden desnudar las prácticas comerciales abusivas de las accionadas, revelando el verdadero negocio jurídico realizado y, luego de ello, solicitar la aplicación del estatuto protectorio del consumidor tal y como surge de la letra de la ley 24.240. Explican lo que, a su criterio, constituye el funcionamiento del contrato. Bajo el título “Conexidad contractual”, aducen que existe una necesaria conexidad contractual entre la administradora del plan y su fabricante, existiendo una sola sociedad controlante que posee capacidad de decisión y administración por sobre las restantes, lo que termina configurando un “holding” de empresas cuyas conexiones internas están subordinadas a la decisión de una sola y que operan como un solo grupo económico; y que de esta manera, el consumidor contrata formalmente con la administradora del plan de ahorro, quien delega la responsabilidad del aumento del “valor móvil” en las fluctuaciones del mercado, aduciendo que el precio es fijado por la fábrica, pero lo que sucede en realidad es que esta tercera persona forma parte justamente del mismo grupo económico. Argumentan que existe lucro sin contraprestación, ya que la administradora recibe mensualmente, por el plazo del contrato, los emolumentos de cada uno de los ahorristas, con más un plus por su labor en concepto de “gastos administrativos”, creándose así un capital monetario flotante renovable, que le sirve para sustentar la producción y venta de los bienes que comercializa. Enfatiza que es interesante pensar como operaría ese dinero en el ámbito financiero, y remarca que aun recibiendo el pago de la prestación, le es cobrado al consumidor un cargo por gastos

administrativos, en concepto de labor de la administradora, es decir, que no solo ésta lucra anticipadamente con el dinero obtenido de los ahorristas, sino que les cobra por ello. En sintonía con los firmantes de los anexos, remarcan que el precio del valor móvil es fijado de manera arbitraria y antojadiza, y advierten sobre las diferencias entre ese valor y el publicitado por concesionarias que ofrecen bonificaciones. Arguye q lo sostenido no hace más que poner de relieve que detrás del denominado precio de lista o valor móvil se esconde el verdadero sentido del contrato predispuesto por las demandadas, ya que es este ítem el que termina variando la contraprestación de los consumidores, y que como dice, el precio del valor móvil lo determinan antojadizamente las demandadas a medida que avanza el contrato, entonces a esa medida aumenta el valor móvil, con lo que aumenta la cuota mensual que debe pagar la clase representada. Argumenta que se trata, ni más ni menos, que la creación de una unidad representativa del precio del bien a adquirir, o dicho de otro modo, se trata de la creación de una moneda de cambio, fijada y actualizada de manera exclusiva por las demandadas, encontrándose el contrato permanentemente indexado, a pesar de la prohibición que data del año 1991. Destaca que lo que lleva a los consumidores a contratar es el déficit de información que se le suministra, y que esta contratación pretende encubrir la verdadera realidad, que no es otra que la financiación de productos. Cita normas en apoyo de su posición. Persigue la declaración de nulidad de las cláusulas que impongan un modo de cálculo de la cuota mensual en virtud de un sistema de actualización de precio determinado por las demandadas; y de las cláusulas que importen la formación de un grupo de adherentes que permita integrar fondos para adjudicar un bien tipo. En concreto, denuncia la cláusula 4.I. Solicita la nulidad de las operaciones de financiamiento para el consumo y su integración determinando la obligación del tomador de abonar intereses ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado difundida por el BCRA vigente a la fecha de celebración del contrato. Solicita aplicación del instituto del daño punitivo, por la suma de pesos cinco millones, con destino a la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, dependiente de la Secretaría de

Comercio de la Nación, para ser destinadas a un programa de educación de consumidores financieros de tarjetas de crédito, de alcance en todo el territorio del país, con cargo de rendir cuentas. Ofrece prueba. Formula reserva de caso federal.

Con fecha 18/10/2019 se admite la integración de la Fundación Club de Derecho Argentina a la Litis, como legitimado extraordinario en el frente activo.

Con fecha 21/11/2019, se integra el polo pasivo con las codemandadas Chevrolet S.A de ahorro para fines determinados; Plan Rombo S.A. de ahorro para fines determinados; Plan Ovalo S.A. de ahorro para fines determinados; y Toyota Plan Argentina S.A.

A fs. 444/502 comparece el Dr. Hernán Roca, en nombre y representación de Volkswagen Argentina S.A. de Ahorro para fines determinados, y de Volkswagen Argentina S.A., y contesta la demanda, solicitando su rechazo con costas. Comienza haciendo referencia a la medida cautelar, y a la cuestión de competencia (ya resuelta por el TSJ). Advierte que la demanda contiene imprecisiones de un profundo y serio desconocimiento de la mecánica de un plan de ahorro. Afirma que mencionar la existencia de un supuesto holding controlante cuyo fin sería perjudicar a los suscriptores de planes, o bien, afirmar que se trata de una operación financiada, no resiste el menor análisis. Sostiene que se trata de una operación de ahorro previo, y no de financiación, que se encuentra expresamente detallada y diseñada por su organismo de contralor, la IGJ, a través de la resolución 8/15, quien dispuso que la cuota debe seguir el “Valor Móvil” entendiéndose por tal el precio sugerido al público por el fabricante, y que si se decidiera hacer lugar a lo solicitado, se ocasionaría exactamente el resultado inverso al que se pretende tutelar, ya que entiende que los suscriptores alcanzados por una sentencia en la cual el valor de la cuota no persiga al valor móvil, se verían seriamente perjudicados, ya que no podrían recibir los vehículos por los que están pagando sus cuotas mensuales, en los plazos oportunamente acordados, sino después de largos períodos que, al día de hoy, ni siquiera pueden estimarse. Aduce que la administradora no financia, no percibe el precio de los vehículos para sí, no recauda para ella misma, ni siquiera

para la fabricante, tampoco fija los precios de los vehículos, ni tiene fondos propios para aportar a los grupos; y que si la administradora del plan no recauda los fondos necesarios, no podrá entregar los vehículos a los ahorristas, hasta tanto haya recolectado los fondos necesarios. Solicita que se tenga en cuenta que el incremento del valor de los vehículos y las diferencias de precios que se suceden respecto de un mismo bien, son producto de una situación de crisis económica, debido a la inflación y devaluación de la moneda local, ya que las terminales automotrices realizan las compras al exterior, a monedas cuyo valor se mantiene constante, por lo que el problema en cuestión no es de ninguna de sus representadas, y que incluso, sus mandantes sufren cuantiosas pérdidas. Cita jurisprudencia en apoyo a su tesis. Bajo el título “Inadmisibilidad de la acción colectiva”, sostiene que no existe ni clase ni colectivo involucrado. Cita precedentes del TSJ de la provincia de Río Negro, cuyos argumentos reproduce, como también otros precedentes de la provincia de Tucumán y de San Luis. Asevera que obsta a la existencia de un colectivo el hecho de que debe analizarse quien es o no consumidor, y que ellos deben efectuarse examinándose las cualidades subjetivas de cada adquisición, así como el destino del bien adquirido, y que no puede pretenderse que sea su mandante quien pruebe esos extremos. Cita precedentes de la CSJN. Argumenta que el hecho de que se deba analizar caso por caso, obsta a cualquier pretensión de tratar a todos los suscriptores de planes de ahorro como un grupo homogéneo o integrantes de un grupo colectivo, por lo que entiende que la existencia y extensión del supuesto e hipotético perjuicio depende de las particularidades del caso concreto, y respecto de los cuales, cada caso particular, necesitará el más amplio debate en cuanto a los hechos y prueba. Arguye que no es idéntica la situación de quien compró un Gol Trend, de quien compró una Amarok, o un Up; tampoco es idéntica la situación de quien tiene un plan 70/30, de aquel que tiene plan 60/40, o uno de 100%; tampoco es idéntica la situación de aquellos que han dejado de pagar el plan, o por renuncia, o por rescisión. Expresa que no pretende tutelarse un interés difuso, y que la vía sería un litisconsorcio en el que cada uno defina su propia suerte, y que la actora jamás podría

representar a la clase. Señala que tampoco se encuentra configurados otros requisitos impuestos en materia de acciones colectivas, que han sido impuestos por el Máximo Tribunal en el fallo “Halabi”, tales como: existencia de una precisa definición del colectivo o grupo involucrado; existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales; existencia de causa que se relaciona con elementos homogéneos que tiene una pluralidad de sujetos afectados por un mismo hecho; dificultad en el acceso a la justicia de los consumidores; que el interés individual considerado aisladamente no justificaría promoción individual. Manifiesta que tampoco se encuentra configurados los requisitos impuestos por la Corte en la causa “PADEC”, y que no hay representación adecuada de parte de la actora. Bajo el acápite “Contesta Demanda”, realiza precisiones conceptuales que entiende han sido confundidas por la parte actora. Enfatiza que las empresas que representa se encuentran claramente diferenciadas jurídica, patrimonial y comercialmente, tienen objetos sociales claramente diferenciados, y se encuentran sometidas a controles estatales diferentes. Define a los concesionarios como aquellos que adquieren los vehículos para vender a sus clientes por el sistema de venta tradicional, o bien para entregar a los adjudicatarios a través del sistema de venta de planes de ahorro, administrados por la sociedad de ahorro. Refiere que Volkswagen Argentina es una empresa comercial con un objeto claramente determinado: fabricación y/o importación de vehículos de la marca Volkswagen, que se encuentra vinculada comercialmente con los concesionarios, a los que vende dichos productos, a través de un contrato de concesión, por el cual existe “autonomía del concesionario”, e incapacidad de éste para representar al concedente. Describe que la operatoria puede ser por medio del sistema de venta tradicional, o bien, por el sistema de planes de ahorro. El primero consiste en que el concesionario compra al fabricante, para luego revender al público, consistiendo la ganancia del concesionario la diferencia de precio entre la adquisición al fabricante y la venta al público, pudiendo el concesionario fijar el precio libremente. El segundo, lo explica más adelante. Expresa que Volkswagen Argentina SA de

ahorro para fines determinados es otra sociedad comercial, distinta de las anteriores, cuyo fin es administrar los fondos de las personas que a través del ahorro privado, y bajo el permanente control de la IGJ, procuran adquirir automotores de la marca Volkswagen; y que esa administración de planes de ahorro no la podría realizar el fabricante, por cuanto por decreto ley 142277/43, expresamente estableció que estas sociedades administradoras debían tener un objeto social único. Destaca que la relación contractual entre los concesionarios y la sociedad de ahorro se rige por un contrato denominado “Normas operativas generales”, y su adenda, y que la necesaria vinculación entre la sociedad de ahorro con la concedente, se produce por un requisito impuesto por el Estado, y a fin de garantizar la provisión de automotores comprometidos por el sistema de ahorro. Aclara que las demandadas, aunque forman parte del mismo grupo comercial, tienen directorios independientes, compuestos por diferentes gerentes, miembros distintos y no reciben instrucciones el uno del otro; así como también su Directorio, por lo que el negocio de ambas sociedades se lleva a cabo de una manera independiente. Menciona que el sistema de plan de ahorro tiene una característica básica, que es ser un sistema de recaudación de fondos de carácter mutualista, y que de ello depende todo el sistema, y describe la operatoria del sistema, remarcando que la función que cumple la sociedad de ahorro es la de administrar los fondos pertenecientes al grupo de ahorro, tendientes a facilitar la adquisición de un determinado automotor en las mismas condiciones para todos los adherentes, pero jamás el dinero recaudado es para ella ni para la fabricante, ya que ese dinero recaudado es para pagar el certificado de adjudicación que luego aplicará el concesionario a su favor para cancelar el pago de la unidad que entregó de su propio stock y ganar su utilidad. Indica que cuando una persona se interesa en suscribir un plan, se acerca a un concesionario de la red, donde suscribe la documentación pertinente conformada por la solicitud de adhesión, y diversos anexos que la integran, según el plan vigente y por el que opten al momento de la suscripción, nada hay que se pague que no se encuentre estipulado. Remarca que esa documentación se encuentra disponible también en la

página web de su mandante, de donde deduce que no existe desinformación, como tampoco respecto de la composición de la cuota, ya que menciona que en la web puede encontrarse un link titulado “¿Cómo se compone mi cuota?”, donde se encuentran los conceptos de alícuota, cargos por administración, derecho de admisión y permanencia, seguro de vida, seguro del bien; también puede figurar, según el plan, el rubro “diferimento/recupero de alícuota”, impuestos a la transferencia financiera, de sellos, como también otros conceptos eventuales. Concluye que el valor mensual que se abona por el plan de ahorro resulta ser diferente entre los suscriptores, no solo por el hecho de tener los planes diferentes bienes a ser entregados, sino por el hecho que las diferentes modalidades de planes de ahorro impactan en los conceptos que el cliente paga mes a mes. Aduce que no existe ninguna otra fórmula posible para pagar las cuotas del plan de ahorro y lograr la compra de las dos unidades que se ha previsto entregar mensualmente, que la que prevé una estricta relación entre el valor de la alícuota y el valor móvil de las unidades comprometidas. Advierte que el sistema de ahorro previo no ha sido regulado por sus mandantes, sino por la IGJ, quien a su vez fiscaliza cada cambio, necesidad o situación que se diera o debiera darse a lo largo de los años; y que el sistema no implica un sistema de venta financiada por ninguna de sus mandantes, y no puede ser cambiado en un aspecto tan básico como los montos a pagar por los suscriptores, sin pretender boicotear su correcta práctica y ejecución. Cita jurisprudencia aplicable. Asevera que es totalmente falso que sus mandantes sean un holding empresario que busque el perjuicio de la clase representada, y que el dinero que la administradora recauda en cumplimiento de su mandato es para los propios ahorristas, lo gasta en el mismo momento que lo consigue y obviamente, lo gasta para que dos ahorristas puedan contar con la entrega de la unidad. Vuelve a enfatizar que los precios de los vehículos no los fija la administradora, que solo calcula el valor de la alícuota en relación al valor móvil del vehículo, que presenta en listas mensuales ante la IGJ y que contienen los valores que la fabricante establece como “Precio sugerido al público”. Recuerda que la terminal no gana nada como producto de la venta de

unidades por el concesionario sea que las realice por el sistema de venta tradicional o de planes de ahorro, pues lo que recibe en ambos casos es el valor que el concesionario le paga por unidad: el costo. Refuerza que la administradora no gana dinero ni nada por la venta de vehículos, siendo que solo percibe mensualmente el concepto de gastos de administración, por su función desempeñada, motivo por el cual no es real que sus mandantes ganen ninguna diferencia a su favor, con los aumentos de las cuotas de los planes de ahorro. Resalta la posibilidad del concesionario de fijar precios en el sistema de venta tradicional, pone de resalto el hecho de que los precios son presentados a la IGJ para el sistema de planes de ahorro; y niega argumento de la indexación utilizado por la parte actora. Refiere que la situación económica perjudica a todos y no beneficia a nadie, y que ninguna responsabilidad tienen en la crisis económica existente. Señala que la pretensión es improcedente porque su mandante debe velar por la igualdad de todos los miembros del grupo, y que si prospera la demanda, sería perjudicial para todos, ilegal conforme lo previsto por la resolución 8/15 IGJ. Niega en general y en especial todos y cada uno de los extremos afirmados por la parte actora en sus respectivos libelos. Sostiene la improcedencia del daño punitivo. Ofrece prueba. Formula reserva de caso federal.

A fs. 34/79 del expediente N° 8977255, Cuerpo de Plan Ovalo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, comparece el Dr. Gabriel Mosca, en nombre y representación de la mencionada, y contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas. De forma preliminar, denuncia cosa juzgada, toda vez que ya recayó –dice- un fallo a nivel federal por el cual se rechazó la acción colectiva promovida, en la causa “PROTECTORA ASOCIACION CIVIL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR C/ FCA SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/ AMPARO COLECTIVO”. Asimismo, denuncia incompetencia. Opone excepción de falta de legitimación activa por parte de la Fundación Club de Derecho. Afirma que a la Fundación se le otorgó carácter de Asociación de consumidores para funcionar en el ámbito nacional mediante Resolución de la Secretaría de Comercio N° E 322

de fecha 21/04/2017, por lo que deviene evidente que la Fundación accionante reviste legitimación en los términos invocados desde el 21/04/2017, pero que no obstante, si el tipo de plan de ahorro principal y mayoritario que administra su representada es de 84 cuotas, o sea con duración de 7 años, se puede inferir que en el difuso colectivo precisado en autos perfectamente podrían encontrarse comprendidos adherentes agrupados y eventualmente rescindidos o renunciados con antelación a la fecha reseñada, por lo que al no encontrarse el plan de aquellos vigente a dicha fecha, luego difícilmente podría arrogarse representatividad sobre ellas. Aduce que la fundación refiere vagamente a “suscriptores consumidores en los términos del art. 1 de la ley 24.240”, pero que no brinda, siquiera remotamente algún elemento de corte para definir y precisar que entiende por “consumidores”, concluyendo, luego de formular sendas definiciones sobre lo que considera un consumidor, que la condición de consumidor necesita de prueba, y no puede presumirse. Asevera que es de público conocimiento que un automotor puede utilizarse para diversos fines, y prácticamente en todos los supuestos se termina involucrando directa o indirectamente en un circuito productivo, por lo que deviene evidente que la accionante persigue encumbrar un burdo e improcedente reclamo abarcando un colectivo inagotable, sin reparar en que al menos debería haber efectuado alguna delimitación de los sujetos cuya representación busca arrogarse. Argumenta que la delimitación del complejo abarcado excede las facultades de su mandante y de la judicatura, e incluso, al ámbito de debate de la presente Litis, ya que entiende esas cuestiones deben ventilarse en juicios individuales. Cita jurisprudencia en apoyo a su postura. Arguye acerca de la inexistencia de intereses individuales homogéneos, de una causa fáctica o común provocadora de la lesión y de la falta de efectos comunes. Expresa que luego de realizar un esfuerzo hermenéutico por lo confuso del planteo, lo real y cierto es que el derecho de información, al ser subjetivo, lógicamente repercute de manera disímil en una u otra persona, y lo que puede resultar evidente y obvio para uno, puede no serlo para otro. Colige que al pretender abarcar un grupo tan difuso e impreciso, respecto del cual la parte actora no tiene

nociones en sus efectivos conocimientos, jamás podría convalidarse un reclamo fundado en una cuestión abiertamente subjetiva, que en caso de resultar conculcada, únicamente podría ventilarse en un juicio individual, ya que los derechos involucrados resultan ser personales, individuales y diferenciados respecto de los cuales cada uno de los titulares de la relación jurídica puede disponer libremente, motivo por el cual, ante tan ostensible heterogeneidad resulta inexorablemente necesaria una específica prueba en cada caso concreto. Menciona que otro aspecto omitido por la actora es que no existe un único modelo y versión disponible para su comercialización a través de un plan de ahorro, como así tampoco una modalidad de planes, y que su mandante trabaja principalmente con dos: 1) mediante la cual 168 adherentes conforman un grupo y durante 84 meses van aportando el 100% de la alícuota por mes para poder comprar una unidad para sortear, y de existir fondos suficientes, otra para licitar entre los ahorristas; 2) mediante la cual 168 adherentes conforman un grupo y durante 84 meses abonan el 70% del valor móvil de la unidad y quien resulte adjudicado debe abonar el 30% restante. Manifiesta que en estos últimos debe integrarse el 70% del valor móvil con alícuotas reducidas y pagadero en 84 cuotas mensuales y consecutivas, y que el saldo restante del 30% debe integrarse como parte complementaria del valor móvil en un pago único al momento de la adjudicación del bien, el cual se denomina “ALICUOTA EXTRAODINARIA”. Sostiene que en esa modalidad de ahorro conjunto, cualquier variación, lógicamente tiene un impacto menor, ya que las cuotas no se calculan sobre el importe total de la unidad, sino sobre un 70% de la misma, por lo que no puede reducirse a un mismo supuesto con aquellos planes donde el valor del rodado se abona en su totalidad mediante cuotas. Señala que tampoco puede dejar de mencionar que hay aumentos de precios relacionados con modificaciones introducidas en el rodado, que redundan en mejores y mayores prestaciones, de las que se verán beneficiados los adherentes del grupo. Concluye que no hay una misma causa fáctica o normativa en el complejo que pretende alcanzar la actora, pues hay diversos modelos/versiones, diferentes causas de los incrementos de los valores de los rodados, y fundamentalmente, divergentes

incrementos, y que al existir una multiplicidad de variantes y opciones no puede conferirse un tratamiento reduccionista y uniforme al presunto hecho dañador. Bajo el acápite “De la improcedencia formal de la acción articulada” afirma que las cinco administradoras de planes de ahorro que están demandadas, constituyen sociedades independientes y autónomas que confluyen y concurren en el mercado automotriz, más sin que de ello se derive ningún tipo de litisconsorcio pasivo que autorice a demandarlas a todas en conjunto, y denuncia “un severo yerro jurídico en el que incurre la altamente codiciosa tríada “Macciocchi – Fernández Millicay – Varrone”” (sic), insistiendo en que no hay vinculación de tipo sustancial, ni formal ni fáctica. Aduce que su mandante no tiene intervención alguna en lo que atañe a la fijación de precios de las unidades tipo, ya que dicha función le compete exclusivamente a la terminal automotriz, y que la administradora del plan se limita únicamente a organizar y administrar grupos de ahorro a través de la modalidad del plan de ahorro, aprobado por la IGJ. Asevera que resulta evidente que el planteo de la actora no se cimienta en torno a un bien colectivo, sino en intereses individuales homogéneos, como para habilitar la procedencia de un litisconsorcio pasivo necesario. Cita jurisprudencia en apoyo de su tesitura. Opone excepción de defecto legal. Niega en general y en particular todos y cada uno de los hechos vertidos en las demandas del frente activo, como también la documental que no sea de expreso reconocimiento. Bajo el subtítulo “La realidad de los hechos, realiza un análisis de las sendas resoluciones existentes en sede administrativa (IGJ) de las que surge el contralor que la misma ejerce sobre su mandante. Menciona que la cuota es fijada por la terminal, y que POSA solo se limita a consignarlo en el cupón de pago, y refiere a como se compone el valor de la cuota, como también a que su mandante informa el valor de cada cuota de manera mensual con el cupón, por lo que no resulta válido el planteo de la accionante en cuanto a que su mandante privó de información al consumidor e incumplió con los deberes a su cargo. Reitera que la actividad de su mandante es de tipo organizativa y se ciñe a la conformación de los grupos, su correcta gestión y procurar un adecuado flujo de fondos para asegurar la

entrega de unidades a partir de los aportes de los miembros del grupo. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo. Bajo el título “Contesta demanda”, argumenta que la contratación mediante cláusulas predispuestas no constituye una práctica disvaliosa o reprochable, sino solo la utilización abusiva y la eventual traslación de riesgos que genere un manifiesto desequilibrio entre las prestaciones de las partes contratantes. Invoca en su defensa la libertad de contratación y la autonomía de la voluntad. Colige que la pretensión de la actora resulta abstraída de la dinámica del contrato de ahorro, y que inexorablemente debe desestimarse ya que: existe un acto administrativo que determina como deben computarse las cuotas de los planes de ahorro, el cual se replicó en las condiciones generales de contratación, por las que se rige su mandante; dichas condiciones generales de contratación también fueron visadas por el organismo de contralor; que esas disposiciones administrativas gozan de la presunción de legitimidad; los fundamentos de la actora no logran desvirtuar la mentada característica de los actos administrativos; el objeto de la demanda importa anular un sistema de contratación autorizado y delimitado por la autoridad administrativa. Invoca resolución 02/2019, que habilita diferimientos del 20% en los valores de la alícuota. Sobre la fijación del precio y el rol de la administradora, alude a que un cercenamiento o imposición forzada de un valor o un producto cuando dicho monto no se corresponde con sus reales características, indudablemente acabará por paralizar la actividad, cuando no limitarla, ya que si el valor lo fija un tercero, luego los aportes acabarían por resultar insuficientes; lo cual, dice, no importa en absoluto que los precios puedan aumentar indiscriminadamente, sin ningún tipo de contralor o límite, ya que, por el contrario, es el mismísimo mercado, donde confluyen la competencia y los consumidores, quien se encarga de gestionar el equilibrio, como también el Estado a través de determinadas decisiones macroeconómicas que garanticen previsibilidad. Invoca art. 1121 CCyC. Expresa que los aumentos generalizados de precios se debieron a una situación general que nada tiene que ver con su mandante. Explica la mecánica de venta con el sistema de planes de ahorro y de venta directa, y la relación contractual que une a la

sociedad de ahorro con los concesionarios, con similares argumentos que los expuestos al abordar la relación de causa de Volkswagen, por lo que remito al memorial respectivo, *brevitatis causae*, en cuanto a este punto. Arguye que no existe indexación alguna como sostiene la actora, sino que se trata de obligaciones de valor, y que ese carácter también surge de una resolución del Ministerio de Justicia y del Ministerio de Economía. Niega conexidad contractual entre su mandante y Ford Argentina S.A., ni que se configure con ésta holding empresarial, y que incluso su mandante podría tener otro proveedor, pero que por imposición normativa debe designar a uno. Niega procedencia de nulidad de las cláusulas y del daño punitivo. Se opone al beneficio de gratuidad. Ofrece prueba. Formula reserva de caso federal. A fs. 134/180 del expediente N° 8989799, Cuerpo de Plan Rombo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, comparece el Dr. Julio Manuel González, en nombre y representación de la mencionada, y contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas. De modo preliminar, denuncia cosa juzgada, por idénticas razones que las expuestas por Plan Ovalo. Opone excepción de incompetencia –ya resuelta-, y plantea recurso de reposición –ya resuelto por Auto N° 230 de fecha 31/08/2020-, que luego se convirtió en apelación subsidiaria. Niega en general y en particular todos los hechos invocados por el frente activo, con excepción de aquellos que expresamente reconoce. Afirma que en la decisión judicial no puede evaluarse la situación de un solo suscriptor, sin previamente considerar el impacto que tal decisión pueda tener en el sistema en su totalidad. Aduce que su funcionamiento se encuentra regulado por sendas resoluciones dictadas por el organismo administrativo de contralor. Enfatiza que los integrantes del grupo se comprometen a una forma de pago, “tratándose de un sistema de aporte cooperativo que no responde a los criterios tradicionales de compra con facilidades de plazo o financiación, sino que constituye una alternativa de autofinanciación que permite a sus integrantes financiar por sistemas no tradicionales la financiación de bienes muebles durables.” (sic). Describe la mecánica del plan, la función de la sociedad de ahorro, la composición de la cuota, en términos similares a los ya descriptos por los demás integrantes

del frente pasivo; y transcribe doctrina, jurisprudencia y resoluciones administrativas. Ofrece prueba y formula reserva de caso federal.

A fs. 85/141 del expediente N° 8989785, cuerpo de Chevrolet S.A. de ahorro para fines determinados, comparecen los Dres. Julio Manuel González y Gabriel Astarloa en nombre y representación de la mencionada, y contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas. El memorial no difiere prácticamente en nada respecto de la contestación de Plan Rombo, por lo que a él remito, *brevitatis causae*.

A fs. 63/82 del expediente N° 8989768, cuerpo de Toyota Plan Argentina S.A. de Ahorro para Fines Determinados, comparece el Dr. José Ignacio Vocos, en nombre y representación de la mencionada, y contesta la demanda, solicitando su rechazo, con costas. De forma preliminar, afirma que no ha tomado conocimiento del cumplimiento con la intimación dispuesta por este Tribunal el día 02/12/2019, en orden a que los integrantes del frente activo “amplíen, aclaren o rectifiquen sus demandas respecto de mi mandante, y si así lo considerasen, ofrezcan prueba”. Considera trascendente la circunstancia de que la demanda fue promovida contra otra administradora, sobre la base de hechos que, como se verá, poco y nada tienen en común con la operatoria mercantil de su representada, por lo que contesta esta demanda instaurada contra otra administradora sobre la base de los hechos invocados con relación a ella y que, irremediablemente llevará al rechazo de la acción respecto de su representada. Niega en general y en particular los hechos y documental a su mandante atribuidos. Reconoce que la exclusiva suscriptora de un pan de ahorro que adhiriera a esta acción en lo que respecta a su representada, señora Julieta Anabel Ortiz Menne, es adjudicataria. Bajo el título “La verdad de los hechos”, señala que la Sra. Ortiz Menne fue recientemente adjudicada en su plan, y que le cuesta creer su condición de afectada, ya que se encuentra al día con sus pagos. Subraya que es falso que exista un incremento del valor del bien en comparación con el fijado en la venta directa, ya que en TPA, no existe diferencia entre un cliente que adquiere un bien por el canal de venta “convencional” de la proveedora de bienes y un cliente que suscribe un plan de

ahorro. Describe la mecánica del plan de ahorro, y los controles administrativos a que se encuentra sometida. Opone excepción de falta de legitimación activa por existir caso análogo en el fuero federal. Considera abusiva la utilización de los procesos colectivos. Afirma que es dirimente que una sola de los actores y más allá del posterior esfuerzo de sus letrados patrocinantes de la “vocación extensiva de las personas indeterminadas”, resulta ser titular de un plan de ahorro administrado por su mandante que además, se encuentra al día y ha sido adjudicada por licitación. Aduce que un caso individual y sobre la base de un perjuicio no acreditado jamás puede lograr la representatividad requerida por la jurisprudencia, máxime, como en el caso, cuando es suscriptora de un contrato con cláusulas particulares distintas a las de Volkswagen. Colige que no hay afectación de derecho subjetivo alguno y que lejos estamos de la situación del precedente “Halabi”. Cita jurisprudencia. Cuestiona la existencia de una clase, y que la recepción de la demanda implica un directo cuestionamiento a la normativa dictada por la Autoridad Nacional que regula y controla estrictamente la actuación de su mandante, IGJ. Asevera que la cuestión de las acciones colectivas lejos está de ser pacífica en los distintos tribunales, ya que algunos admiten la legitimación, mientras que otros no; que la ausencia de legislación es materia de discusión; y que no puede considerarse procedente una acción de estas características, en base a un solo afectado. Argumenta que una decisión judicial debe tener como base cuestiones concretas, lo que la CSJN llama un caso, lo que no existe respeto de su mandante, ya que ni la suscriptora ni la Fundación hacen referencia a eventuales denuncias en su contra, ni detallan ni concretan el reclamo concreto respecto de su mandante, consecuencia de un actuar ilegítimo que claramente no existió. Arguye que existe ausencia de homogeneidad en el reclamo que impide la conformación de una clase en este pleito, citando senda jurisprudencia al respecto, concluyendo que la falta de homogeneidad se patentiza aún más, si se toma en cuenta que el frente activo pretende sustituir en su obrar a una cantidad indeterminada de suscriptores de planes de ahorro agrupados conforme variadas modalidades de planes, administrados por distintas

administradoras, con contratos disimiles, de sustanciales y perfectamente diferenciables características y que, de ninguna manera, pueden considerarse –al menos- con una base fáctica homogénea, sin siquiera haber el frente activo dado cumplimiento con lo requerido el día 5/12/2019. Expresa que la falta de legitimación planteada está dada porque los hechos en que se funda la demanda demuestran que persigue la tutela de intereses económicos individuales y no homogéneos, no resultando de manera evidente de las constancias de la causa que el ejercicio individual de la acción no aparecía plenamente justificado en atención a la entidad de las cuestiones planteadas. Manifiesta que no es su mandante la que fija los precios sino la terminal. Menciona el impacto posible de la declaración de nulidad de las cláusulas del contrato sobre aquellos que no forman parte de la acción. Impugna procedencia del daño punitivo. Ofrece prueba. Formula reserva de caso federal.

Que con fecha 15/06/2022 se celebra audiencia preliminar, en los términos del art. 3 de la ley 10.555.

Producida la prueba correspondiente a la etapa intermedia, se celebra audiencia complementaria el día 14/12/2022, fecha en la que se diligenció la prueba correspondiente a dicha etapa procesal, y se recepcionaron alegatos de las partes, todo de acuerdo a lo previsto por el art. 4 de la ley 10.555.

Evacuado el traslado por parte del Ministerio Público Fiscal, con fecha 27/12/2022, ya habiendo sido dictado decreto de autos, y firme y consentido éste último, queda la presente en condiciones de ser resuelta en definitiva.

Y CONSIDERANDO:

I) La Litis. La Sra. Nora Inés Acosta, y otras personas que suscriben una planilla en conformidad, interponen demanda en esta sede a los fines de la declaración de nulidad de la cláusula 4 del contrato de adhesión que los vincula con la empresa Volkswagen Argentina S.A. de Ahorro para Fines Determinados y Volkswagen Argentina S.A., por considerarla abusiva. Impreso el trámite de acción colectiva, se otorga participación a la Fundación Club

de Derecho como sujeto legitimado extraordinario, quien ratifica la petición de los actores, aunque con fundamento diferente, así como también solicita la imposición de una multa por daño punitivo. La demanda, originariamente interpuesta contra Volkswagen, es ampliada en su alcance subjetivo en contra de Plan Ovalo, Plan Rombo, Chevrolet, y Toyota Plan, quienes se oponen al progreso de la acción, argumentando que no existe la pretendida abusividad de la cláusula denunciada, y oponiéndose a la procedencia del daño punitivo. Todo, por los argumentos que exponen en sus respectivos memoriales, y que han sido referenciados en la relación de causa precedente, a la que remito, *brevitatis causae*.

Delimitación de la clase. Previo a iniciar el análisis de cada uno de los aspectos traídos a controversia, se impone la necesidad de delimitar acabadamente el colectivo involucrado, sobre el cual la sentencia tendrá efectos expansivos, a saber: todas aquellas personas, que en su carácter de consumidores, hubieran suscripto un contrato de autoplan (solicitud de adhesión) con alguna de las empresas que integran el frente pasivo, con anterioridad al día 01/09/2019, y cuyos contratos, al día 01/04/2018 no se hubieran encontrado rescindidos, con excepción de aquellas personas que se hubieran excluido expresamente en el marco de esta causa. Asimismo, las personas que integran el grupo G7RH144 de Plan Rombo, tampoco se hallarán comprendidas en esta resolución, toda vez que su suerte se verá decidida en el pleito que tramita por ante el Juzgado de primera instancia en lo Civil y Comercial de 48° Nominación de esta ciudad de Córdoba, caratulado “Club de Derecho (Fundación Club de Derecho Argentina) c/ Plan Rombo S.A. de Ahorro para Fines Determinados y otro – Acción colectiva – Abreviado – Expte. N° 8758424”

II) Normativa aplicable. En función de lo dispuesto por el art. 3 del Código Civil (ley 340), y por el art. 7 del Código Civil y Comercial (ley 26.994), el presente caso debe ser dirimido por este último en los aspectos atinentes a la resolución del contrato, sus efectos, y los daños reclamados. Ello, toda vez que a la fecha de entrada en vigencia de la nueva legislación civil (01/08/2015), los acontecimientos que ocasionarían las consecuencias que aquí se reclaman

aún no se habían producido, como veremos en los párrafos que siguen, correspondiendo la aplicación del Código Civil y Comercial a las situaciones jurídicas existentes al momento de su sanción. Más allá de ello, lo atinente a la génesis del contrato, las normas que lo rigen son las correspondientes al Código Civil (ley 340), toda vez que el mismo fue celebrado con anterioridad a la entrada en vigencia del novel ordenamiento fondal. No obstante, vemos que esta situación es meramente dogmática, toda vez que teniendo en cuenta que la nueva regulación es la que rige las cuestiones que aquí se discuten, no existe conflicto alguno de ley en el tiempo. Desarrollaré *infra* que el problema atribuido a la cláusula denunciada como abusiva no es de la génesis misma de la cláusula, ni de su propia ontología, sino que surge de la confrontación entre la literalidad de la misma, y las circunstancias existentes en una porción temporal de la realidad determinada, porción que se encuentra mientras ya el nuevo ordenamiento de fondo se encontraba vigente.

Desde otro costado, es importante señalar que resultan de plena aplicación las disposiciones de la ley de Defensa del Consumidor (ley 24.240), toda vez que nos encontramos indudablemente frente a una relación de consumo (art. 3 LDC), revistiendo el frente activo el carácter de consumidora, en los términos del art. 1 del referido cuerpo legal, y las codemandadas, el carácter de proveedoras, en los términos del art. 2 de la misma ley.

III) Sobre la excepción de cosa juzgada. Las codemandadas Plan Ovalo, Plan Rombo y Chevrolet denuncian la existencia de otro proceso, tramitado en el fuero federal, en la causa “PROTECTORA ASOCIACION CIVIL DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR C/ FCA SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/ AMPARO COLECTIVO”, en el que ya ha recaído una decisión desestimatoria de la demanda promovida, generándose así la cosa juzgada que vienen a denunciar como obstáculo para el dictado de esta resolución.

Si bien la cuestión de la cosa juzgada, en sentido abstracto, luce un tema sencillo, lo cierto es que tratándose de acciones colectivas no lo es, y tiene particularidades propias. Recordemos que en los procesos colectivos, la sentencia tiene efecto expansivo, y lo que convierte a una

acción en colectiva, es precisamente la posibilidad de abarcar a aquellos sujetos que no han formado parte del proceso.

En tal sentido, existen dos cuestiones que son fundamentales para abordar la temática de las acciones colectivas: la legitimación, y la cosa juzgada. Si bien en el plano cronológico, la cuestión de la legitimación precede a la cosa juzgada, tratándose de acciones colectivas, en el plano lógico, es justamente al revés: la cosa juzgada precede a la legitimación.

Quiero significar que primero habría que discutir qué tipo de alcance se le concederá a la sentencia, para luego resolver como y de qué manera ingresan los legitimados a discutir en defensa del grupo. De allí que, si hablamos de reformular el concepto de legitimación estático, propios de los sistemas procesales clásicos, con mayor razón tendremos que redefinir el concepto de cosa juzgada. Si hablamos de legitimación extraordinaria, lógicamente, deberemos hablar de cosa juzgada extraordinaria.

En este orden de ideas, nuestra Constitución Nacional no reguló nada al respecto de la cosa juzgada en su art. 43, sino que sólo refirió a la cuestión de la legitimación. Sin embargo, y de acuerdo a lo que se encuentra regulado en el derecho comparado, es que podemos acceder a distintos carriles para llegar a una solución de la cuestión sobre cómo afecta la cosa juzgada a los miembros ausentes de la clase.

En el sistema estadounidense, contenido en la regulación de la llamada “*Rule 23*”, el representante se inviste como tal por cuenta propia, sin consentimiento de los miembros a los que representa. Nada habría de peculiar en la idea de que la cosa juzgada obtenida por el representante beneficia o perjudica a su representado, si tuviéramos en cuenta estrictamente las reglas de un mandato. Lo llamativo es que el representante en las “*class actions*” no es tal por efecto de una contratación, sino por propio designio del representante. Entonces, la salvaguarda del derecho de defensa viene dada por otros requisitos que las normas imponen, que tienden a lograr un contralor efectivo sobre el representante.

El control de la representatividad se ejerce a lo largo de todo el proceso, contando también

con un sistema de notificaciones de particular estrictez. De este modo, una sentencia tendrá efecto expansivo si, y solo si, se ha dado cumplimiento estricto a estos requisitos. En caso contrario, cualquiera de los miembros ausentes de la clase podrá demandar nuevamente, por no haberse respetado los requisitos previamente mencionados. De tal guisa, el efecto expansivo depende del cumplimiento de esos requisitos, sea que la sentencia sea favorable o no.

Ahora bien, en el sistema brasileño, el legislador osciló entre la solución del sistema estadounidense, y otra solución que se asienta en obligar a los miembros ausentes solo si el representante triunfa en su pretensión (preclusión unilateral, o cosa juzgada *secundum eventum litis*). Finalmente, se inclinó por una solución que se encuentra legislada en el art. 103 CDC, que establece que una sentencia obliga a todos los miembros del grupo, pero no puede perjudicar sus derechos individuales. Es decir, que si en la causa colectiva, el resultado es adverso, eso no importa la negación del derecho por vía individual, sino que la cosa juzgada es solo a los fines de que la pretensión no pueda volver a hacerse valer en clave colectiva. De allí que, una persona puede verse beneficiada por una sentencia colectiva, pero nunca perjudicada.

Por otro costado, el sistema del Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, contiene una disposición similar a la del sistema brasileño, es decir, establece una cosa juzgada *secundum eventum litis*, en la que una sentencia adversa alcanza sólo a los legitimados colectivos.

En el sistema argentino, está claro que la ausencia de regulación de los procesos colectivos atenta contra la posibilidad de una solución uniforme. No obstante, existen normas dispersas en distintos ordenamientos que, precisamente, hacen referencia al alcance de la cosa juzgada en cuestiones colectivas. En este sentido, el art. 33 de la Ley 25.675 (Ley General del Ambiente), prevé que la cosa juzgada tendrá efecto expansivo, a excepción de que la acción sea rechazada, aunque sea parcialmente, por cuestiones probatorias. En esta misma línea, y

refiriendo a las acciones colectivas en general, se encuentran los códigos procesales de provincia de Buenos Aires (ley 13.133), y también el de Tierra del Fuego (ley 147).

Vemos que todas las soluciones que no pertenecen al sistema del *common law* se acercan al sistema de la *secundum eventum litis*. Ello, toda vez que en sistemas como el nuestro, al carecer de regulaciones específicas, mal podría regularse la cosa juzgada -nada más y nada menos- con un criterio rígido. En Estados Unidos, se encuentra perfectamente regulado el sistema de notificaciones, y el control de la representatividad, algo de lo que nuestro sistema carece, no sólo por la ausencia de legislación, sino por las diferencias existentes entre el sistema del precedente y el sistema romanista. Por ello, nuestro sistema requiere de otro tipo de análisis, más vinculado a lo que efectivamente han regulado el sistema brasileño, el Código Modelo, y los sistemas procesales provinciales a los que he referido con anterioridad.

No existe en Córdoba una disposición que haga referencia al alcance de la cosa juzgada en procesos colectivos. Lo cierto es que entiendo que la solución que mejor se adecua a la defensa de los derechos de consumidores (por ser sujetos vulnerables) es la de entender a la cosa juzgada como *secundum eventum litis*, y por lo tanto, si en una acción colectiva el resultado fuera adverso, entonces no perjudica sino solo a los legitimados extraordinarios, motivo por el cual, en el caso que las codemandadas denuncian, la cosa juzgada no se encuentra configurada.

No vacilo en sostener esta conclusión, ya que en ausencia de norma, o duda acerca de la interpretación de los principios que informan la ley, debe estarse por la interpretación más favorable para el consumidor, de acuerdo a lo previsto por el art. 3 *in fine* de la ley 24.240.

Y es precisamente esta ley, la que en su art. 54 nos trae la única referencia al tópico que discutimos, que textualmente dice: “*La sentencia que haga lugar a la pretensión hará cosa juzgada para el demandado y para todos los consumidores o usuarios que se encuentren en similares condiciones, excepto de aquellos que manifiesten su voluntad en contrario previo a la sentencia en los términos y condiciones que el magistrado disponga.*”

Como vemos, la única referencia a la cosa juzgada está dada por la sentencia que haga lugar a la pretensión, pero nada dice sobre la sentencia que rechace la pretensión. El legislador fue enfático, hizo referencia solo a un tipo de sentencia -la que hace lugar-. Es decir, quiso voluntariamente establecer una distinción, mas no aplicó una consecuencia idéntica frente a la sentencia que rechaza una pretensión.

Claramente, se trata de una omisión deliberada del legislador, y por eso, con mayor razón, es que entiendo que la interpretación que se impone es la que arriba sostuve. En caso contrario, estaría primando una solución no contemplada en nuestro derecho, y además, perjudicial para el consumidor, la cual no sería una solución cohonestada por nuestro sistema jurídico.

En el caso que las codemandadas denuncian como precursor de la cosa juzgada, es dable destacar que se trata de un supuesto de inadmisión liminar. Es decir, no existió sentencia, sino un rechazo liminar, en el entendimiento de que no existen derechos individuales homogéneos que habiliten el tratamiento colectivo. El supuesto de inadmisión liminar, aunque no se trate de una sentencia, por los efectos que provoca, puede ser asimilado a una.

No obstante, teniendo en cuenta que ese decisorio es de rechazo de la pretensión colectiva, mal podría hablarse de efectos expansivos de la sentencia. Quiero ubicarme en el plano lógico, que *suprareferí*, en el cual la cuestión de la cosa juzgada antecede a la legitimación. Si la decisión es desestimatoria de los efectos colectivos, mal podría hablarse de un efecto expansivo que la propia decisión no otorgó.

En conclusión, la excepción de cosa juzgada debe ser rechazada.

IV) Sobre la cuestión de la legitimación. Este aspecto, ya analizado a lo largo de sendas resoluciones dictadas en el marco de este proceso, se trata de un presupuesto procesal, y como tal, puede ser evaluado por el juzgador tanto al momento de la iniciación del proceso, como también al momento de dictar sentencia. Asimismo, en los procesos colectivos, la legitimación debe analizarse de forma dinámica, ya que aquellos que la invocan deben mantener la representatividad del colectivo a lo largo de todo el procedimiento.

No redundaré sobre lo que ya se ha analizado en resoluciones anteriores, en las que entendí que los miembros del frente activo han satisfecho las exigencias necesarias para considerarse legitimados extraordinarios, sino que me centraré en la defensa de uno de los apoderados de Plan Ovalo, el Dr. Mosca. En cuanto a la legitimación para demandar por daño punitivo, invocada por la Fundación Club de Derecho, y cuestionada por todos los codemandados, me explayaré en el considerando respectivo.

El letrado alude a que la resolución que confiere personería a la Fundación Club de Derecho data del día 21/04/2017, y que por esa razón, mal puede representar a los suscriptores que anteceden a dicha fecha. En lo que respecta a este punto, es importante señalar que la producción del evento dañoso comienza a ocurrir en el mes de abril del año 2018, es decir, con posterioridad a la fecha de esa resolución. Por lo tanto, la Fundación se encuentra legitimada para representar a los consumidores que hubieren sufrido el perjuicio, toda vez que el mismo reviste interés desde la producción del evento dañoso, y no desde la suscripción del contrato. El sólo hecho de firmar el contrato no lo convierte en posible actor de un juicio, sino que eso ocurre cuando acaece un daño que le permite reclamar.

El argumento acerca de que la Fundación no puede representar vagamente a todos los consumidores tampoco puede tener asidero. Ello, por cuanto la pretensa vaguedad del término no lo es en la finalidad perseguida por el Dr. Mosca. Recordemos que todos los términos son vagos y ambiguos. No obstante, en cuanto a lo que este caso refiere, no se advierte porque la Fundación debería precisar aún más el concepto de “consumidor”.

Es cierto que puede haber un consumidor de bancos, otro de ropa, otro de espectáculos musicales, otro de telefonía, y así podríamos continuar hasta el infinito, más no se entiende porque la representatividad de la Fundación podría verse alterada por el distinto tipo de consumidor de que se trate, y menos se entiende cual es el agravio que esa situación puntual le irroga a la codemandada.

Ninguno de los argumentos expuestos por el Dr. Mosca merece recibo en relación a este

punto.

Finalmente, no quiero dejar pasar la oportunidad de llamarle la atención al letrado, en tanto se ha referido a los letrados de la Fundación de una manera agravante que nada aporta a la solvencia de su defensa. La utilización de conceptos como “*la altamente codiciosa tríada “Macciocchi – Fernández Millicay – Varrone”*”, no es propia del ejercicio regular del derecho de defensa en juicio, y si bien no entiendo que este exceso pueda ser castigado en los términos del art. 83 del CPCC, sí advierto que el mismo es susceptible de un llamado de atención al letrado, para que, en adelante, adecue su comportamiento a lo dispuesto por el art. 17 de la ley 5805, en tanto todo abogado en el ejercicio de su función, está equiparado a un magistrado en cuanto al respeto que debe guardársele.

V) La cuestión de la colectivización de la acción. Ya adentrándonos al corazón del decisorio, entiendo oportuno comenzar primeramente a analizar este aspecto, ya que es uno de los que ha despertado la crítica de quienes integran el polo pasivo, no sólo en sus contestaciones de demanda, sino también en oportunidad de alegar.

En esta última oportunidad, el Dr. Roca mencionó la existencia de un fallo reciente en una causa análoga a la presente, en la que se resolvió que no se trataba de una causa colectiva. Sobre el punto, quiero decir que no desconozco que la Cámara 1° de Apelaciones en lo Civil y Comercial ha resuelto en el año 2022, la revocación de un decisorio del suscripto en la causa “ALIAGA PUEYRREDON, LUCAS Y OTRO C/ FCA AUTOMOBILES ARGENTINA S. A.- Y OTROS - ACCION COLECTIVA ABREVIADO – Expte. N° 8987512” (Auto N° 159, 26/08/2022), prácticamente idéntico al aquí dictado al momento de admitir formalmente la acción, motivo por el cual estimo acertado realizar un análisis de la cuestión más profundizado que el realizado en su momento, siendo esta la instancia de resolver la cuestión en definitiva. Sumado a ello, y sin perjuicio de encontrarse firme –y, por lo tanto, precluida cualquier posibilidad de discutirla- la decisión que imprimiera el trámite colectivo, lo cierto es que la envergadura de la causa, y el intento del Dr. Roca por reeditar la

cuestión al momento de alegar, tornan necesario una ampliación de mis argumentos en este punto.

En primer lugar, es menester poner de resalto que la conversión de una acción individual en una de carácter colectivo no tiene asidero en el mero capricho de este magistrado, sino que tiene basamento constitucional. En tal sentido, es la propia norma del art. 43 C.N. la que habilita el ejercicio de este tipo de acciones, y específicamente recepta, la referida a los intereses individuales homogéneos de corte patrimonial, como es el supuesto de autos.

Por otro lado, la propia Ley de Defensa del Consumidor, en su art. 54 prevé: *“Acciones de incidencia colectiva. Para arribar a un acuerdo conciliatorio o transacción, deberá correrse vista previa al Ministerio Público Fiscal, salvo que éste sea el propio actor de la acción de incidencia colectiva, con el objeto de que se expida respecto de la adecuada consideración de los intereses de los consumidores o usuarios afectados. La homologación requerirá de auto fundado. El acuerdo deberá dejar a salvo la posibilidad de que los consumidores o usuarios individuales que así lo deseen puedan apartarse de la solución general adoptada para el caso.*

La sentencia que haga lugar a la pretensión hará cosa juzgada para el demandado y para todos los consumidores o usuarios que se encuentren en similares condiciones, excepto de aquellos que manifiesten su voluntad en contrario previo a la sentencia en los términos y condiciones que el magistrado disponga.

Si la cuestión tuviese contenido patrimonial establecerá las pautas para la reparación económica o el procedimiento para su determinación sobre la base del principio de reparación integral. Si se trata de la restitución de sumas de dinero se hará por los mismos medios que fueron percibidas; de no ser ello posible, mediante sistemas que permitan que los afectados puedan acceder a la reparación y, si no pudieran ser individualizados, el juez fijará la manera en que el resarcimiento sea instrumentado, en la forma que más beneficie al grupo afectado. Si se trata de daños diferenciados para cada consumidor o usuario, de ser

factible se establecerán grupos o clases de cada uno de ellos y, por vía incidental, podrán éstos estimar y demandar la indemnización particular que les corresponda.”

Además de la propia Constitución Nacional y de la LDC, encontramos que el Código Civil y Comercial también contiene una norma sobre este aspecto, en su art. 14, refiriendo que en el Código se reconocen derechos de incidencia colectiva.

Por último, también tenemos en el plano foral, el Acuerdo Reglamentario 1499, dictado por el Alto Cuerpo local en ejercicio de sus facultades, en el que -precisamente, como el nombre del tipo de acuerdo lo indica-, se reglamenta el ejercicio de las acciones colectivas, inscripciones en el Registro de Acciones Colectivas, etc. Ahora bien, se trata de un instrumento reglamentario de derechos consagrados por cuerpos legislativos superiores, que encuentran cabida en diversos instrumentos, como hemos enumerado más arriba.

Claramente, el Acuerdo Reglamentario no es totalmente abarcativo de todos y cada uno de los supuestos posibles, y siempre quedan las facultades de los jueces para interpretarlo, integrarlo en caso de lagunas, o incluso entender que resulta inaplicable por encontrarse en contradicción con alguno de los instrumentos legales superiores ya mencionados.

Aclaro todos estos puntos, ya que pareciera existir una confusión alrededor de cuáles son las causas que pueden ser abordadas en clave colectiva, y si las mismas necesariamente deben encontrar posibilidad de subsunción en el AR1499. La confusión, a mi juicio, parte de la redacción del acuerdo, en su anexo II, titulado “Reglas mínimas para la registración y tramitación de los procesos colectivos”, que en su art. 1 dispone: “*Vigencia y ámbito de aplicación. (...) Quedan excluidas de la reglamentación las acciones o controversias referidas a derechos, intereses, bienes o situaciones jurídicas individuales que no tuvieran incidencia colectiva o que fueren de excluyente contenido patrimonial, así como los procesos colectivos que involucren los derechos de las personas privadas de la libertad o que se diriman en procesos penales.*”

Entiendo que la redacción puede llevar a la confusión acerca de que aquellas acciones

colectivas que tuvieran excluyente contenido patrimonial no son, en rigor, acciones colectivas. Y es este punto con el cual discrepo, respetuosamente, con los argumentos esbozados por la Excma. Cámara Primera de Apelaciones, ya que el carácter patrimonial de una acción, o eminentemente patrimonial, no es obstativo de la conformación de una acción colectiva, ya que ese aspecto no excluye la posibilidad de que existan intereses individuales homogéneos.

Lo que el Acuerdo dice, es que estas acciones (las que tengan contenido patrimonial) estarán excluidas de la reglamentación formulada por el acuerdo, pero de ningún modo está haciendo referencia a que las mismas no constituyen acciones colectivas. No ha sido la intención del TSJ la que refiero, ya que hubiera sido en contra de lo que la propia LDC en su art. 54 dispone. Y es necesario señalar que esta norma no puede ser más clara, y por eso me ocupé de transcribirla, en relación a que estas acciones pueden tener contenido patrimonial.

Es cierto que estamos en presencia de derechos individuales de contenido patrimonial, y divisibles. Pero como vengo refiriendo, esas notas que caracterizan los derechos que el colectivo reclama no suponen vaciar de contenido a la acción colectiva, toda vez que la causa común, que habilita el tratamiento en clave colectiva es la declaración de nulidad de una cláusula predispuesta, denunciada como abusiva.

La existencia de situaciones disimiles entre los miembros del polo activo no hace a la caracterización de un interés individual homogéneo, toda vez que el objeto de la demanda no está supeditado a ello. Quiero significar con esto, que un consumidor puede tener situaciones económicas, tributarias, contractuales, completamente diferentes el uno del otro, y así y todo continuar integrando el colectivo, ya que no interesa a los fines de este juicio si un consumidor tiene adjudicado su plan o no, o si ejerce el comercio o no, o si es profesional o no, o si paga regularmente o no. Lo que delimita el interés individual homogéneo es la declaración de nulidad de una cláusula contractual, que podrá tener consecuencias diferentes en uno u otro caso, según sea la situación individual de cada uno, lo cual no es obstativo de la

conformación de un colectivo.

Quiero ser enfático en esto: Ni el carácter patrimonial, ni el carácter divisible de un derecho obstan a la conformación de un interés individual homogéneo susceptible de ser abordado en clave colectiva. El sólo hecho de que el AR1499 no contemple este supuesto no es condición suficiente para excluir a estos consumidores de la posibilidad de litigar en clave colectiva.

En sentido aquiescente, sostiene Lorenzetti: *“La doctrina de la Corte Suprema ha sido clara y sostenida en el sentido de la que la legitimación referida a los derechos individuales de contenido patrimonial pertenece a su titular. El fundamento constitucional es que el derecho de propiedad le confiere una facultad de ejercicio tutelada y que solo por un mandato es posible admitir la delegación. El argumento en materia de agregación es que los créditos pueden tener una causa común o ser homogéneos, pero cada sujeto tiene un interés particularizado y puede contratar su propio abogado (marketability). Esta regla, que la Corte ha desarrollado en precedentes que mencionamos seguidamente, admite excepciones:*

- *Los créditos patrimoniales originados en una relación de consumo (art. 54, Ley 24.240, t.o. Ley 26.361)*

- *Cuando hay una afectación en el acceso a la justicia, conforme se dijo en “Halabi” y lo desarrollamos precedentemente.” (LORENZETTI, Ricardo L., “Justicia colectiva”, 2da. edición revisada, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2017, p. 193)*

De allí que, como vemos, tratándose de una relación de consumo, no es necesaria la concurrencia de la extrapatrimonialidad o de la indivisibilidad del derecho que se pretende reclamar en clave colectiva. Entre los fallos que cita Lorenzetti, que restringen las posibilidades de reclamar en clave colectiva, se encuentra el caso “Colegio de Fonoaudiólogos de la Provincia de Entre Ríos”, citado también por la Cámara Primera local para ampliar sus fundamentos en la causa “Aliaga Pueyrredón” *supra*referenciada.

La idea que pregona que las lesiones masivas y homogéneas no pueden ser objeto de tutela colectiva se enmarcan dentro de un concepto tradicional del razonamiento jurídico,

brindando siempre argumentos que parten desde la génesis misma del régimen liberal, entre los que mencionamos a la libre disponibilidad de los derechos de la que goza todo ciudadano. Esto es, que todo ciudadano tiene la facultad de optar entre demandar o no hacerlo, como así también acordar, transar, renunciar a sus derechos, cederlos, o lo que sea que desee hacer, dentro de lo jurídicamente posible claro está.

En esa línea, el riesgo de que la justicia se arrogue facultades que -según los partidarios de este modelo de razonamiento- *a priori* no tiene, significa el riesgo de incurrir en una vulneración del principio de división de poderes, ya que podría implicar el arrogamiento de facultades privativas de los poderes ejecutivos o legislativos. Los prejuicios llevan también a entender a los sostenedores de esta tesis que los poderes judiciales no tienen recursos, ni infraestructura, ni capacitación suficiente para hacer frente a litigios de características colectivas.

No obstante lo expuesto, entiendo que nada está más lejos de la realidad, ya que estas posturas no suelen tener en cuenta aspectos de relevancia, como puede ser el desconocimiento que la ciudadanía en general suele tener en relación a los derechos que le asisten, comparado con aquellos que trabajamos en los órganos encargados de velar por los mismos, lo cual puede explicarse por la hiperinflación normativa existente, por la falta de información existente de aquellos que deben proporcionarla, entre otros factores.

Asimismo, tampoco suele ser tenido en cuenta el enorme costo que tiene para un afectado particular la promoción de un reclamo de características similares al de autos. Piénsese que una persona a que recurre a un abogado con un problema como el de los consumidores que integran la clase, se encuentran con un primer escollo: su pretensión *a priori* luce sin contenido económico propio, más que aquel que es el propio del contrato en sí mismo. Quiero significar, que no se persigue una pretensión en la que la parte reclamante va a verse beneficiada de una suma de dinero, de la cual el abogado va a poder percibir su cuota litis. Todo lo contrario, el consumidor llega a la oficina del letrado ya empobrecido por los efectos

de la situación que pretende denunciar, y se encuentra con que debe poner más dinero en concepto de honorarios, más la espera consecuente a todo tipo de juicio, para vislumbrar alguna posibilidad de éxito en su demanda, siempre y cuando no resulte perdedor en la misma.

Adviértase, también, la enorme disparidad de recursos que suele haber entre los afectados y quienes generan consecuencias dañosas a los mismos; y también véase que los reclamos individuales no generan, bajo ningún punto de vista, el efecto disuasorio que sí pueden tener acciones de este tipo. De hecho, es de público conocimiento que este tema comenzó a tener relevancia pública recién a partir de la admisión de demandas colectivas en contra de las empresas proveedoras, y no sólo me refiero a esta acción puntual, sino a la generalización de las mismas a lo largo y ancho del país.

Entiendo puede resultar ilustrativo, para ahondar en mi argumentación, citar al prestigioso Leandro Giannini, quien refiere: *“...no debe olvidarse que el balance de las consecuencias que traería aparejada la opción por la continuidad del modelo de enjuiciamiento tradicional o por la previsión de un sistema colectivo eficiente. Pretender que resulta más adecuado continuar con la reparación de estos menoscabos masivos a través de reclamos aislados parece notoriamente irrazonable, porque lleva a dos consecuencias posibles, igualmente antifuncionales (la primera por ineficiencia en el esquema de enjuiciamiento, la segunda por ineficacia del mismo como instrumento garantizador de los derechos sustanciales):*

- *O se produce un colapso en el sistema, por la multiplicidad de los reclamos por una misma cuestión (situación que se presentaría especialmente cuándo la ecuación costo beneficio del accionar individual resultase favorable para el afectado);*

- *O se garantiza la impunidad de un sinnúmero de lesiones antijurídicas (con el consecuente estímulo que toda gratuita irresponsabilidad genera para el futuro)...”*

(GIANNINI, Leandro J., “La tutela colectiva de derechos individuales homogéneos”, La Plata, Librería Editora Platense, 2007, p.70/72)

Finalmente, para culminar con esta parte del razonamiento, no debemos olvidar que los consumidores se encuentran en una situación de vulnerabilidad estructural, y una de las consecuencias que tiene esa condición, es precisamente que la supuesta libertad para demandar o no, o renunciar, o formular acuerdos, no es tal, sino que es todo lo contrario: una marcada intención de los más fuertes para evitar los reclamos que persigan entorpecer negocios altamente lucrativos. Muchas veces, hasta los más especializados en estas áreas del derecho, nos encontramos frente a situaciones en las que optamos por no formular reclamos de ningún tipo, en el entendimiento de que el costo beneficio resulta inconveniente. Imaginemos, entonces, la situación de aquellos que no reciben la mínima información sobre los derechos que le asisten.

No puede haber lugar a la hesitación, entonces, acerca de que existe una causa fáctica común, cual es la existencia de una cláusula contractual idéntica para todos los sujetos integrantes del colectivo. Asimismo, la pretensión esgrimida se encuentra enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de un hecho. Precisamente, como vengo refiriendo, no estamos discutiendo las situaciones individuales de cada sujeto contratante, sino que la misma resulta totalmente irrelevante a los fines de la presente.

Es menester poner de resalto, que el ejercicio individual de la acción no aparece plenamente justificado, tal y como sostienen las codemandadas. El hecho o circunstancia de que haya personas que hayan interpuesto acciones individuales no se traduce automáticamente en esta posibilidad, no habiendo consecuencia lógica en uno sobre otro.

Enfatizo lo que más arriba sostuve, las personas que se encuentran afectadas en este escenario, recurren a un abogado en una situación en la que ya se hayan empobrecidos, y deben seguir erogando sumas de dinero para paliar su situación, en un contexto en el que la vulnerabilidad estructural está haciendo gala de su existencia, y en el que la hipervulnerabilidad puede tener apariciones que empeoren estos escenarios.

Al tratarse de pretensiones sin contenido económico propio (de hecho, si hubiera que regular

honorarios, habría que recurrir a valores de referencia) no existe una ganancia directa que la persona que demanda vaya a percibir, sino todo lo contrario. Lo que se persigue, es, precisamente, que una situación deje de irrogar daño, que en este caso es de índole económico, pero que no convierte a la pretensión en una de dar sumas de dinero.

Por último, para culminar con el párrafo dedicado a las razones por las cuales he decidido enmarcar la presente causa como una acción colectiva y no puramente individual, es necesario refrescar que en el decreto de fecha 03/10/2019, cuando se admitió la acción, entendí que estábamos en presencia de uno de los llamados litigios de interés público.

Destaco que ese decreto quedó firme, no fue cuestionado sino sólo en lo atinente a la medida cautelar que se dispuso, y la oportunidad para discutir el mismo ha quedado precluida. Hago referencia a esto, toda vez que el Dr. Roca pretendió introducir la cuestión en su alegato, como expresé *supra*. Sin embargo, frente a dicho planteo, y para mayor salvaguarda del derecho de defensa en juicio, es que he decidido dedicar este párrafo a las razones por las cuales entiendo que el tratamiento de este caso ha de ser en clave colectiva.

Como decía, entonces, y en este punto discrepo con lo sostenido por la Cámara Primera en causa análoga a la presente, estamos en presencia de un litigio de interés público, que excede el mero interés patrimonial de las partes del juicio, ya que encierra un interés que va mucho más allá, pretende una modificación verdaderamente estructural en la manera de contratar, y persigue que otros poderes del estado persigan el resguardo de intereses como los que aquí se ventilan.

De hecho, no fue sino a partir de la colectivización de las acciones de estas características que la Inspección General de Justicia, órgano administrativo designado como autoridad de aplicación para el tipo de operatorias que aquí se discute, ha dictado resoluciones tendientes a paliar los efectos nocivos que la ejecución de estos contratos ha generado en las partes vinculadas.

Asimismo, el propio Congreso Nacional ha debatido en su seno, en el marco de la Comisión

de Defensa del Consumidor, del Usuario y la Competencia, perteneciente a la Honorable Cámara de Diputados de la Nación, algunas posibilidades superadoras de la problemática generada por los autoplanes.

Vemos, de este modo, que se ha excedido el mero interés patrimonial de las partes aquí en conflicto, y termina persiguiendo reformas de carácter estructural. Veamos lo que sostiene una de las autoras que más ha trabajado en esta temática, María Carlota Ucín: *“El litigio de interés público persigue dar vigencia a los derechos constitucionales, sin importar la categoría de estos. Es decir, este enfoque no distingue, en principio, entre un derecho individual o colectivo. Sin perjuicio de ello, en general, por los valores igualadores y reformistas que lo inspiran suele estar orientado hacia la tutela de los derechos fundamentales cuando su violación denuncie un estado de cosas injusto. Entonces, el enfoque propio del interés público no es en absoluto incompatible con la tutela de los derechos individuales, ni se ciñe a la tutela de los derechos sociales o ambientales (colectivos y difusos, respectivamente). Así, por ejemplo, la mirada provista por este puede servir para redimensionar reclamos, en apariencia puramente patrimoniales o individuales. Sin embargo, sí se puede destacar que los derechos sociales necesitan de una mirada de este tipo para poder cumplir con su impacto igualador.”* (UCIN, María Carlota, “Juicio a la desigualdad. La defensa de los derechos sociales a través del proceso”, Madrid, Marcial Pons, 2021, p. 126).

Es importante señalar que la autora citada, en el párrafo transcrito, realiza una nota al pie en la que menciona como ejemplo el caso que aquí analizamos.

Por las razones expuestas, es que entiendo que la presente acción ha sido correctamente tramitada en clave colectiva, y así debe ser resuelta. Ahora comenzaré a analizar la cuestión traída a resolver.

VI) El contrato celebrado y su funcionamiento. Para definir el contrato del que nos ocuparemos, tomaré una definición de la doctrina que resulta sumamente clarificadora:

“...según nuestro sistema, el contrato de ahorro para fines determinados es aquel que se perfecciona entre la administradora y el suscriptor, por el cual la primera se obliga a la formación de un grupo cerrado y el suscriptor al pago de una cuota mensual, igual para todos los miembros del grupo, durante un periodo determinado de tiempo con miras a que se le adjudique en propiedad un bien adquirido con el fondo común o un capital determinado igual para todos los del grupo. El grupo se conforma con un grupo de adherentes igual al doble de los meses consecutivos durante los que deben abonarse las cuotas, que se calculan como un porcentaje del valor del bien que se adjudicará. Esas cuotas integran el fondo común de los ahorristas administrado por la parte administradora, sociedad anónima de ahorro. Las partes del contrato son el suscriptor (ahorrista, adjudicatario o adjudicado), y la administradora, sociedad anónima que actúa con poder irrevocable de los suscriptores de los diferentes grupos...” (NICOLAU, Noemí L., en STIGLITZ, Gabriel y HERNANDEZ, Carlos (Directores), “Tratado de Derecho del Consumidor”, La Ley, Buenos Aires, 2015, t. II, p. 379)

Esa definición muestra la génesis del contrato, pero es solo la punta del ovillo de una contratación sumamente compleja, ya que también existen otros contratos que subyacen a este, como son el contrato con la fábrica automotriz (que entregará los vehículos), y los contratos de seguro. Tengamos en cuenta que quien contrata un autoplan, también contrata un seguro, con una compañía suministrada por la propia sociedad de ahorro, cuyo riesgo asegurable es la muerte, o la insolvencia del deudor (para prevenirse de la falta de pago de uno de los miembros del grupo), pero también se contrata un seguro para el ahorrista que resulta adjudicatario de uno de los vehículos, para prevenirse de los eventuales daños que pudiera sufrir un vehículo, sobre el cual recaerá un contrato de prenda hasta que el valor del mismo sea abonado en su totalidad. Vemos así, como el contrato de autoahorro no resulta una sencilla trama contractual.

En este marco, todos los meses, con el dinero de cada uno de los suscriptores, la sociedad de

ahorro adquiere dos vehículos (el modelo dependerá del contrato específico que se haya celebrado) a la fábrica automotriz, y estos son adjudicados a dos ahorristas distintos, por licitación (al que más dinero ofrezca abonar en un solo pago), o bien mediante sorteo.

La importancia de este tipo de contratación ha sido muy bien puesta de resalto por parte de las codemandadas. No puede dudarse de la enorme importancia social que tiene, sobre todo en la sociedad argentina, un contrato mediante el cual una persona puede acceder a un vehículo 0km, pagando este en cuotas largas (generalmente 84). Piénsese en la enorme cantidad de personas que normalmente no tendrían acceso al mercado de automóviles cero kilómetro por pago de contado, y que gracias a este peculiar sistema han logrado tener un vehículo nuevo, sin intermediación bancaria.

Se trata de un sistema “win-win” (gana-gana), en el que ambas partes se ven beneficiadas. Por un lado, el consumidor adquiere un vehículo nuevo a muy largo plazo, y por el otro, la sociedad administradora percibe honorarios por realizar la tarea para la cual fue contratada (recaudar, comprar vehículos, actuar en interés de los ahorristas, etc.), mientras que la terminal tiene un flujo constante de venta de vehículos.

La actuación en interés de los ahorristas tiene su máxima expresión en la búsqueda constante de percepción de las cuotas de la totalidad de los ahorristas que se reúnen en el grupo, toda vez que de ello depende el éxito para la adquisición de los dos vehículos mensuales. En tal sentido, debe obrar con suma diligencia ante algún deudor moroso, sea el caso de un ahorrista no adjudicatario, y más aún en el caso de aquellos a quienes ya se les ha adjudicado un vehículo, toda vez que mientras en el primer caso el ahorrista va pagando el vehículo que en el futuro le será adjudicado, en el segundo caso, el adjudicado va devolviendo al grupo el dinero que los demás ahorristas abonaron para que él pueda tener su vehículo, para así permitir que todos puedan llegar a tener acceso al mismo.

De allí la importancia de la contratación de seguros para el *iter*contractual, ya que un ahorrista que no paga, que fallece, o que destruye su vehículo importa un desmedro notable para el

resto del grupo, quien tiene legítimas expectativas en que el contrato le permitirá la efectiva adquisición de un vehículo cero kilómetro.

Como vemos, se trata de un sistema inteligentemente diseñado. Además, la fábrica automotriz se asegura la venta de dos vehículos mensuales por grupo constituido, lo que permite trazar una cierta previsibilidad en sus ventas, en un mercado volátil. Es fácil advertir que se trata de un sistema sumamente complejo, en el que si bien, en principio, parecieran intervenir el ahorrista y la sociedad de ahorro, lo cierto es que interviene una pluralidad de sujetos, sea que contraten directamente o sea que contraten de manera separada con el suscriptor, pero teniendo una fuerte injerencia uno en el otro, al punto que el incumplimiento de un ahorrista perjudica a todos, y el cumplimiento de uno beneficia a todos.

No obstante las bondades del sistema que he señalado, también existen desventajas, algunas de las cuales son inherentes al sistema mismo, y otras que pueden generarse en el devenir de una relación contractual de larga duración, que como tal, se ve impregnada del contexto social en el que se desarrolla, y de la propia conducta de las partes a lo largo de –como dije- una relación contractual de larga duración.

Existencia de un contrato de mandato. El ahorrista suscribe con la sociedad de ahorro un contrato de mandato, de tipo oneroso e irrevocable. Esta cuestión se desprende del mismo contenido del contrato (Art. 20 de la solicitud de adhesión de Plan Rombo): *“El suscriptor otorga por medio de la presente, a favor de Plan Rombo y por el plazo de vigencia de esta suscripción y del grupo, poder irrevocable para la realización de todos los actos necesarios para el debido cumplimiento de las obligaciones contraídas por las partes. El mandato caducará una vez disuelto el grupo y/o extinguidas las obligaciones de los suscriptores y de Plan Rombo.”* (fs. 53 del Cuerpo de Plan Rombo)

La cláusula transcrita se replica en las demás solicitudes de adhesión, con mayores similitudes que diferencias. Pueden verse la cláusula 18 de la solicitud de adhesión de Volkswagen (fs. 360), cláusula 17 de Plan Ovalo (fs. 24 del Cuerpo de Plan Ovalo), cláusula

26 de Chevrolet (fs. 72 del Cuerpo de Chevrolet), clausula 31 de Toyota (fs. 18 vta. del Cuerpo de Toyota); todas en la misma línea.

En sentido coincidente, la resolución 8/15 de Inspección General de Justicia (en adelante, IGJ) prevé lo siguiente: *“Las entidades administradoras, en su condición de mandatarias de los suscriptores, deberán obrar con la lealtad, buena fe, y diligencia necesarias para asegurar la obtención de acuerdos con los proveedores de los bienes que garanticen el mantenimiento de los valores durante el período comprendido entre la fecha de emisión y la de vencimiento de las cuotas.”* (Art. 28.2, Anexo A, sobre Normas sobre sistemas de Capitalización y Ahorro para fines determinados)

De allí que la existencia de un mandato se trata de un hecho que no admite controversia. No sólo forma parte del contrato mismo que las partes han suscripto, sino que además, dicho carácter surge de la normativa del ente regulador (IGJ), razón por la cual devienen de aplicación las normas contenidas entre los arts. 1319 y 1334 del Código Civil y Comercial. El contrato de mandato supone de acuerdo a lo dispuesto en las normas precedentemente mencionadas, una serie de derechos y de obligaciones que deben cumplir tanto mandante como mandatario.

En lo atinente a las obligaciones del mandatario, es importante destacar lo dispuesto por el art. 1324: *“Obligaciones del mandatario. El mandatario está obligado a:*

a) cumplir los actos comprendidos en el mandato, conforme a las instrucciones dadas por el mandante y a la naturaleza del negocio que constituye su objeto, con el cuidado que pondría en los asuntos propios o, en su caso, el exigido por las reglas de su profesión, o por los usos del lugar de ejecución;

b) dar aviso inmediato al mandante de cualquier circunstancia sobreviniente que razonablemente aconseje apartarse de las instrucciones recibidas, requiriendo nuevas instrucciones o ratificación de las anteriores, y adoptar las medidas indispensables y urgentes;

- c) informar sin demora al mandante de todo conflicto de intereses y de toda otra circunstancia que pueda motivar la modificación o la revocación del mandato;*
- d) mantener en reserva toda información que adquiriera con motivo del mandato que, por su naturaleza o circunstancias, no está destinada a ser divulgada;*
- e) dar aviso al mandante de todo valor que haya recibido en razón del mandato, y ponerlo a disposición de aquél;*
- f) rendir cuenta de su gestión en las oportunidades convenidas o a la extinción del mandato;*
- g) entregar al mandante las ganancias derivadas del negocio, con los intereses moratorios, de las sumas de dinero que haya utilizado en provecho propio;*
- h) informar en cualquier momento, a requerimiento del mandante, sobre la ejecución del mandato;*
- i) exhibir al mandante toda la documentación relacionada con la gestión encomendada, y entregarle la que corresponde según las circunstancias.*

Si el negocio encargado al mandatario fuese de los que, por su oficio o su modo de vivir, acepta él regularmente, aun cuando se excuse del encargo, debe tomar las providencias conservatorias urgentes que requiera el negocio que se le encomienda.”

Esta norma contiene tres incisos (b, c y h) que se refieren de modo directo a la obligación de informar, por lo que puede inferirse la importancia que el legislador le ha querido asignar a la misma en el sistema regulado. Asimismo, es menester poner de resalto que tratándose de relaciones de consumo, esta obligación adquiere un especial cariz, teniendo incluso raigambre constitucional (arts. 42 de la C.N., y art. 4 de la LDC).

Devaluación de la moneda y sus consecuencias en el contrato celebrado. Constituye un hecho notorio, y como tal no requiere de prueba tendiente a acreditarlo, la existencia de la devaluación de nuestra moneda entre los meses de mayo de 2018 y septiembre de 2019. Si bien nuestro país se encuentra penosamente acostumbrado a padecer este tipo de situaciones económicas, lo cierto es que la que sufrimos durante la gestión del ex presidente Macri, fue

una de las más bruscas y pronunciadas de nuestra historia. En cuanto a sus efectos, no merece la pena ahondar, ya que todos los padecemos, aunque claro está, algunos en mayor medida que otros.

En esta devaluación, el dólar pasó de costar 15 a costar 60 pesos. El impacto que una devaluación de estas características tiene, sobre todo en aquellos productos que se fabrican con insumos que se adquieren en dólares, es ostensible. Pensemos que los insumos y productos que se comercializan en dólares, aumentaron durante poco más de un año, en el orden del 200%. A ello se suma que la inestabilidad genera expectativa de mayor inestabilidad, razón por la cual, quienes comercializan este tipo de productos o insumos, normalmente buscan cobrar un *plus* ante el temor de nuevas devaluaciones futuras, lo cual no hace más que agravar el cuadro de situación.

Es sabido, y también lo expresa la demandada en su memorial, que la mayoría de los insumos para fabricar automóviles se comercializan en dólares. Es decir, el mercado de las automotrices se vio seriamente afectado por las sucesivas devaluaciones ocurridas en el lapso referido.

Como correlato necesario, los consumidores debieron padecer dichas consecuencias, ya que el precio de los insumos dolarizados fue trasladado a los consumidores. Tengamos en cuenta que el llamado “valor móvil” que los suscriptores abonan en su cuota mensual, se actualiza mensualmente de acuerdo al valor del vehículo en dicho mes, con lo que el impacto en las cuotas fue tan brusco como la devaluación.

Omisión de la sociedad de ahorro. Sin embargo, más allá de la enorme implicancia que la devaluación tendría en el valor de los automóviles, y consecuentemente, en el valor de las cuotas de los ahorristas, la sociedad omitió informar acerca del impacto posible de la misma, y de las distintas alternativas que le cabían a cada suscriptor. Piénsese que podría haber informado acerca de la posibilidad que tenían de rescindir, y de que el dinero les fuera devuelto sea al finalizar el circuito del grupo, o en caso de alcanzarse el 60% de contratos

rescindidos, proceder a la disolución del grupo, y devolución inmediata de los valores “ahorrados”.

Nada de eso ocurrió. Más aún, resulta llamativo como la compañía también omite informar quienes son los demás integrantes de cada grupo. Si una persona integra uno de ellos, es dable pensar que debe conocer quiénes son las restantes personas que lo integran junto a él. Incluso, podrían haber adoptado una estrategia conjunta a los fines de obtener la disolución del grupo, y que el dinero de su propiedad les fuera reembolsado. Pero no, la compañía no comparte este tipo de información.

Claro está, a la sociedad de ahorro no le resulta económicamente conveniente que los grupos se disuelvan. No obstante, el mandatario, ante una posible colisión de intereses, debe preferir los de su mandante en pos de los propios, y si no puede dar cumplimiento a ello, debe renunciar. Ni le dio prioridad a los intereses de su mandante, ni renunció. Esto se desprende del art. 1325 CCyC.

La existencia de un conflicto de intereses es otro de los puntos a tener en cuenta. Y es donde entiendo que el sistema se convierte en macabro, si se me permite la expresión.

El frente activo denuncia en su libelo inicial que el valor del automóvil que se paga a través de un autoplan es distinto al que se paga en operaciones de contado. Incluso más, en las operaciones financiadas, no sólo se paga un valor superior, sino que nunca se toman en cuenta las distintas bonificaciones que los distintos concesionarios suelen ofrecer a los compradores. Las codemandadas se defienden de ello sosteniendo que las concesionarias pueden hacer las bonificaciones que deseen a su riesgo, y que existen épocas en las que realizan mayores bonificaciones, disminuyendo sus márgenes de ganancia, en pos de realizar mayor cantidad de ventas.

Asiste razón a las demandadas en este punto, ya que un concesionario puede realizar cuantas bonificaciones desee, y el precio sugerido de la fábrica, no es más que eso: una sugerencia, que como tal, puede ser seguida o no por aquel que comercializa el producto en definitiva.

Ahora bien, llama la atención que en muchas ocasiones el precio sugerido tienen una diferencia de varios miles de pesos con el precio en el que definitivamente el producto se comercializa. Y esto no puede sino obedecer a una bien pensada estrategia comercial de parte de la fábrica. Sugiere un precio que es aquel en el que los productos se comercializan por vía del autoplan (el valor móvil es el precio sugerido a las concesionarias), pero al permitir amplios márgenes de ganancia, habilita la posibilidad de realizar bonificaciones en los valores tan cuantiosas, que conducen al absurdo de que un vehículo de peor modelo, cueste más que uno de mejor modelo. Obran agregadas como prueba documental una innumerable cantidad de publicidades que dan cuenta de este extremo.

Pero intentemos entender porque ocurre esto, lo que no es una gran ciencia, pero que necesita ser analizado para que en el futuro pueda ser repensado por los órganos encargados del contralor de este tipo de contratación. La fábrica y la sociedad de ahorro persiguen un mismo interés. De hecho, es la propia fábrica la que crea las sociedades de ahorro para captar clientes y poder colocar sus productos. No son los ahorristas los que la crean, es la propia fábrica.

En este sentido, señala Peyrano: *“No son los ahorristas lo que normalmente promueven la formación de estos grupos, sino que es la misma empresa terminal la que, necesitada de colocar sus productos, crea la sociedad de ahorro y préstamo para que ésta se encargue de conseguir los interesados en ingresar a los planes –sea directamente o por intermedio de los concesionarios de la empresa terminal. Queremos significar con esto que ya no es el ahorro y préstamo para fines determinados meramente un medio de facilitar el acceso a determinados bienes a los interesados en adquirirlos, sino que ha terminado de constituirse en un auténtico y rentable sistema de ventas patrocinado e impulsado por las empresas terminales.”* (PEYRANO, Guillermo F., “Ahorro y préstamo para fines determinados. La desviación de su finalidad y la protección del ahorrista”, La Ley 1984-C, 1202, Cita On Line: AR/DOC/17471/2001).

Vimos más arriba que justamente una de las obligaciones de la mandataria era precisamente la

de realizar todas las gestiones posibles con la fábrica a los fines de obtener mejores beneficios para los suscriptores. Pero, ¿realmente realiza esas gestiones? Y si las hace ¿tiene éxito en las mismas? Entiendo que esas gestiones no son siquiera realizadas, toda vez que, como vemos, la fábrica y la sociedad de ahorro persiguen un idéntico interés, y toman decisiones en un mismo escritorio.

De allí se colige que, en realidad, existe una verdadera colisión entre los intereses de mandante y mandatario (o entre la sociedad de ahorro y la consumidora accionante), toda vez que a éste le preocupan más los intereses de la fábrica, que los de su propio mandante. Claro está, la sociedad de ahorro también tiene interés en su mandante, ya que el sistema funciona en gran parte gracias a él. Empero, las magníficas rentabilidades que genera se deben a que el precio del valor móvil es fijado de una manera absolutamente cómplice entre ambas compañías, que ni siquiera niegan ser un mismo grupo económico.

Más allá del esfuerzo argumental que han realizado los codemandados para escindir a la fabricante de la sociedad de ahorro, los hechos son los que hacen caer los argumentos. El solo hecho de que se trate de personas jurídicas distintas, con objetos sociales distintos, no puede conducir a pensar que una persona jurídica que tiene su sede en el mismo lugar que la otra, cuyos directorios están conformados por la misma gente, que contratan los mismos estudios de abogados, los mismos estudios contables, puedan llegar a ser sujetos completamente escindidos, tal y como lo expresan todos los miembros del polo pasivo. La idea de pretender sujetarse a ese argumento constituye una subestimación a las posibilidades cognitivas de la sociedad en general, y a quienes hemos participado en este juicio, en nuestros distintos roles, de manera particular.

En este orden de ideas, nos ilustra Ghersi: *“existe entre el ahorrista y el fabricante una empresa intermediaria o financiera (v.gr. “Plan Ovalo”) pero que en realidad solo era un “hombre de paja” –como ha sido declarado constantemente por nuestros tribunales- con la finalidad perversa de confundir al consumidor. El problema se agudiza cuando analizamos la*

operatoria y seguramente el lector coincidirá con el calificativo de perverso. El ahorrista es inducido a entregar su dinero a la intermediaria o administradora de los fondos (vgr. Circulo de equis cantidad de adherentes), y ésta, por administrar dichos fondos percibe un honorario o comisión que generalmente es un porcentaje. Luego la administradora entrega a la fábrica de automotores el capital reunido y ésta inicia la fabricación de los vehículos. Creemos que los lectores perspicaces habrán descubierto la maniobra: obtención de fondos de inversión sin costo financiero alguno, es más, en realidad la administradora recibe una comisión por administrar el dinero de los ahorristas y después cobra por la financiación del precio final. Las características salientes son: a) el ahorrista pierde el capital y abona comisiones por administrar su dinero; b) La administradora y la fábrica terminal son el mismo grupo económico; c) En el precio final de compra por autoahorro se incrementa con el costo por financiamiento.” (GHERSI, Carlos A., MUZIO, Alejandra E., “Compraventa de automotores por ahorro previo”, Astrea, Buenos Aires, 1996, p. 27.)

Vemos, entonces, que las demandadas definitivamente han incurrido en un incumplimiento de sus obligaciones. No sólo no han actuado de acuerdo a las reglas más elementales que deben regir en un contrato de mandato (conf. arts. 1324 y 1325), sino que, peor aún, han incumplido con la obligación de información que contempla el plexo consumeril (conf. art. 4 LDC, y 42 C.N.). Y esto es lo que torna un accionar en ilícito.

En este punto, si bien los abogados del frente pasivo han pretendido poner sorna en esta conclusión, con expresiones tales como “parece que somos cuevas financieras”, o bien, poniéndose en el rol de víctimas de expresiones que aluden a un accionar ilícito. Me detengo en este aspecto, ya que la ilicitud a la que hago referencia se encuentra en el marco de la ilicitud civil, y es el incumplimiento de ese tipo de normas lo que –sumado a otros elementos– genera responsabilidad. Estamos en presencia de un juicio civil, y no penal.

En este orden de ideas, hemos podido advertir que estamos en presencia de una trama contractual complejísima, ya que se utilizan en la redacción de estos contratos mecanismos

sumamente sofisticados. Y todo este entramado, sin lugar a hesitación alguna, no es explicado a los consumidores, lo cual, sumado a los demás aspectos ponderados, constituye una verdadera ilicitud.

VII) Sobre la ineficacia y la revisión contractual. Posibilidades normativas. Ingresaré a analizar el campo de la ineficacia contractual. Se sabe que la misma importa la falta de producción de los efectos propios del contrato, porque existe una causa, sea esta originaria, o bien sobreviniente. Y en este aspecto es donde radica la distinción entre ineficacia estructural e ineficacia funcional.

La primera de ellas se configura respecto a uno de los elementos esenciales del negocio jurídico, es genética, y puede afectar al sujeto, al objeto o a la causa. Normalmente, la ineficacia estructural produce la nulidad del contrato, y se retrotrae al momento mismo de la celebración, por ser, precisamente, genética.

La ineficacia, funcional, en cambio, produce el nacimiento del negocio como acto válido, y la privación de los efectos surge con ulterioridad, y por una causa ajena a los elementos estructurales. Es decir, no es genética sino sobrevenida.

Ambos supuestos son extremos, y entiendo que estos institutos no resultan de aplicación a nuestra solución. Más allá de esta distinción que formulo, lo cierto es que, como regla, los contratos nacen para ser cumplidos.

No obstante, puede ocurrir que el mismo no sea cumplido por voluntad de alguna de las partes, o bien, por la ocurrencia de un evento ajeno a las partes que afecta sustancialmente la relación de equivalencia que sustenta el vínculo contractual. El efecto que esto produce impacta sobre el cumplimiento del contrato, afectándolo de manera total, o bien generando una simple dificultad en poder hacerlo. Las soluciones normadas para este tipo de supuestos tienen siempre presente una regla básica: la conservación del vínculo, y es desde ella que basaré mi solución al que caso que se aborda.

El art. 1091 CCyC reza lo siguiente: *“Imprevisión. Si en un contrato conmutativo de*

ejecución diferida o permanente, la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevinida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación. Igual regla se aplica al tercero a quien le han sido conferidos derechos, o asignadas obligaciones, resultantes del contrato; y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su álea propia.”

Esta norma contempla los supuestos de acontecimientos externos, extraordinarios e imprevisibles, y es sólo en ese supuesto que la excesiva onerosidad sobreviniente genera la posibilidad de revisión contractual. Piénsese que todo contrato genera riesgos, y en consecuencia, puede producir ganancias o pérdidas para las partes vinculadas, y en ese contexto mal podría disponerse la revisión, ya que siempre debe haber un riesgo que se deja librado a la previsión contractual.

Larenz desarrolla la teoría de las bases del negocio, que se resume básicamente en que el propósito de las partes y la subsistencia del negocio no tendría sentido, fin u objeto sin base objetiva ni subjetiva. En tal sentido, sostiene: *“La interpretación de un contrato no depende, pues, exclusivamente de las palabras usadas y de su significado inteligible para las partes, sino también de las circunstancias en que fue concluido y a las que aquellas se acomodaron (...) Si, posteriormente se realiza una transformación fundamental de las circunstancias, posibilidad en la que no habían pensado las partes contratantes y que de ningún modo habían tenido en cuenta al ponderar sus intereses y al distribuir los riesgos, puede ocurrir que el contrato, de ejecutarse en las mismas condiciones, pierda por completo su sentido originario y tenga consecuencias totalmente distintas de las que las partes habían proyectado o deberían razonablemente proyectar.”* (LARENZ, Karl, “Base del negocio jurídico y cumplimiento de los contratos”, Revista de Derecho Privado, Madrid, 1956, p. 41)

De tal guisa, la desaparición de las bases objetivas del negocio puede generar la destrucción de la relación de equivalencia entre prestación y contraprestación, o bien, la frustración de la finalidad, más es preciso encontrar un criterio para poder determinar qué bases son jurídicamente relevantes para que sirvan de fundamento a la revisión, ya que, como es de toda lógica, no cualquier afectación podría ser susceptible de generar la mentada revisión, so riesgo de vulnerar la seguridad jurídica.

En tal sentido, Lorenzetti ha expresado que el criterio para la selección de las bases requiere:

- Que sea un hecho objetivo, esto es, una circunstancia económica social, o cualquier hecho mensurable y susceptible de ser probado. Ello evita tanto los motivos interiores como las generalidades que no se pueden probar, y pone una barrera respecto de una excesiva flexibilidad que puede resultar muy perniciosa.*
- Que ese hecho no haya sido tenido en cuenta al contratar o en la ejecución posterior.*
- Que no sea un hecho que tenga influencia en la relación contractual de modo que si las partes lo hubieran tenido en cuenta el contrato no sería igual, ya que habrían modificado alguno de sus elementos. (LORENZETTI, Ricardo L., "Tratado de los Contratos. Parte General", 3° ed., Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2018, p. 623)*

Es lógico que las posturas que admiten la posibilidad de revisión contractual, en auge recién a partir del siglo XX, han recibido numerosas críticas por parte de aquellos paladines de la seguridad jurídica, que ven en aquellos que celebran un contrato, un especulador, que acepta de antemano la posibilidad de que las circunstancias que dieron nacimiento al contrato se vean modificadas, y así todo, decide celebrar la contratación.

Sin embargo, los avances de la doctrina y de las distintas legislaciones han dado lugar a distintas alternativas que habilitan la revisión. Analicemos someramente ese razonamiento. Existe un principio general que es la conservación del contrato, a diferencia de lo que ocurría con legislaciones anteriores, en las que se encontraba regulada la imposibilidad absoluta de

cumplimiento, y el caso fortuito. Estos institutos generaban la resolución del contrato, más no partían de la idea de conservarlo.

Desde el siglo XX, comenzó a distinguirse entre imposibilidad absoluta y relativa, y comenzó a plantearse una solución intermedia entre la extinción y la nada misma: la revisión como modo de cumplimiento parcialmente reajustado a las nuevas circunstancias existentes.

La regla de la conservación ha sido receptada en nuestro ordenamiento fondal en sus artículos 1066 y 1075 CCyC, siendo subsidiaria la extinción. Como hemos expuesto anteriormente, la revisión no puede tener en cuenta criterios subjetivos de las partes contratantes, sino verdaderamente objetivos, de acuerdo a las pautas que ya hemos expuesto.

Para concluir acerca de las posibilidades de revisión, me parece útil citar a Lorenzetti, quien refiere en este aspecto:

“Nos parece preferible mantener el principio general del efecto obligatorio, con una obligación de negociar de buena fe. En esta dirección, el Código Civil y Comercial de la Nación brinda algunos aportes que resultan indispensables para comprender el estado actual de la cuestión en nuestro país. Así:

- 1. El artículo 959 afirma el principio de eficacia vinculante, lo que se vincula con la afirmación de la tutela de la propiedad del contrato (art. 965, CCyC);*
- 2. La estabilidad del contrato no es absoluta y se admite su revisión o modificación, por acuerdo de partes o por disposición legal (art. 959, segundo párrafo, CCyC). Entre ellas se destacan las figuras típicas de la “frustración de la finalidad” (art. 1090, CCyC), de la imprevisión (art. 1091, CCyC);*
- 3. Se admite la modificación de oficio cuando se afecta, de modo manifiesto, el orden público (art. 960, CCyC) o cuando se tiene por no escrita una cláusula abusiva (arts. 989 y 1112, inc. C, CCyC);*
- 4. La renegociación aparece incorporada al nuevo régimen, así surge del artículo 1011 del CCyC, sin perjuicio del juego de otras reglas generales.” (LORENZETTI,*

Ricardo L., *op. cit.*, p. 627)

Como vemos, del juego armónico de todas las normas citadas se admite la posibilidad de revisión contractual, y en concreto, por excesiva onerosidad sobreviniente. Asimismo, es imperioso señalar que el ámbito natural de aplicación de este tipo de institutos está dado por los contratos de larga duración, o también por contratos de consumo y celebrados por adhesión. En el caso de marras, las dos tipologías se combinan, ya que el contrato de autoahorro se trata de uno de larga duración (84 meses), y también se trata de un contrato de consumo por adhesión a cláusulas predispuestas.

Concluida la posibilidad de revisión contractual por parte de la judicatura, pasemos analizar la excesiva onerosidad sobreviniente, y si la misma encuentra configuración en el caso traído a resolver.

VIII) Sobre la excesiva onerosidad sobreviniente. A riesgo de ser reiterativo, vuelvo a transcribir la norma del art. 1091, que será objeto de un análisis más detallado.

ARTICULO 1091.- Imprevisión. Si en un contrato conmutativo de ejecución diferida o permanente, la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevinida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez, por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación. Igual regla se aplica al tercero a quien le han sido conferidos derechos, o asignadas obligaciones, resultantes del contrato; y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su álea propia.

Desmenucemos. La procedencia de este instituto está condicionada por una serie de requisitos, a saber: a) acontecimientos extraordinarios; b) acontecimientos imprevisibles; c) excesiva onerosidad de la prestación; d) falta de culpa o mora de parte del perjudicado. Pasaré a analizar cada uno de ellos en forma separada.

1. Se trata de hechos ajenos, que deben reunir las características del caso fortuito, como la imprevisibilidad, la inevitabilidad y la extraneidad o ajenidad a las partes. Se debe determinar en relación a lo que las partes consideran como ordinario o extraordinario, y no sólo en relación a los acontecimientos naturales. Señala Lorenzetti: *“El criterio para discernir cuando algo es anormal está relacionado con dos elementos: en primer lugar, el origen del evento, ya que debe tratarse de una causa ajena, extraña a la conducta de las partes, como ocurre con las guerras, **los actos gubernamentales, la inflación, el cambio de la moneda.** En segundo lugar, la imprevisibilidad...”* (el destacado me pertenece) (Ibídem, p. 633)
2. Se juzga a partir de lo que las partes han podido prever empleando la debida diligencia. En esto, juega un papel fundamental la información de que disponen los contratantes al momento de establecer el vínculo, como también su capacidad de previsión. Lógicamente, ninguna de las partes pueden prever todos, toda vez que nadie puede conocer el futuro, pero aun así, podrían distribuir riesgos para el caso de acaecer determinados acontecimientos. Ahora bien, existen hechos que las partes no conocen, y cuyos riesgos no distribuyen, y es este el campo en el que actúa la imprevisión.
3. Ahora bien, el hecho extraordinario e imprevisible debe provocar la excesiva onerosidad en el cumplimiento de la prestación debida, la cual se debe medir en relación con la otra prestación. Es decir, no debe ser medida en relación a la perspectiva subjetiva del deudor, sino de forma objetiva. Debe tratarse de un desequilibrio en el sinalagma funcional, medible por parámetros objetivos. De allí que, una persona que goza de un gran patrimonio o grandes ingresos, también podría verse afectada por la situación, ya que la procedencia del instituto no necesita el peligro de ruina del deudor. La tolerabilidad de la excesiva onerosidad no puede ser un parámetro a considerar.

4. En este punto, es importante señalar que de acuerdo a lo dispuesto por el art. 1078 inc. c CCyC, este requisito no es condición necesaria para la procedencia del instituto, toda vez que si la mora no ha tenido incidencia causal en la excesiva onerosidad, puede prescindirse del mismo. En el caso que referimos, además, las posibles situaciones de mora existentes en los miembros del colectivo, pueden tener directa correlación con la excesiva onerosidad. Es decir, aquellos que han incurrido en mora, pueden tener como causa el hecho de que las cuotas de los planes se hayan convertido en difíciles de cumplir.

A esta altura del razonamiento, creo importante señalar que la aplicación del instituto de la imprevisión lo es sin perjuicio de lo que *infra* desarrollaré. Quiero significar que existen dos caminos posibles para arribar a la misma solución. Hemos visto, que desde la óptica más dura del derecho civil puede ingresarse en el campo de la revisión contractual. Empero, si además de ello, la contratación hubiera ocurrido en el marco de la ley de Defensa del Consumidor, entonces existirá una doble válvula de escape para poder ingresar en la revisión, cual es la del art. 36 LDC.

Ha quedado claro que quedan configurados todos los requisitos para la procedencia del instituto de la imprevisión, por excesiva onerosidad sobreviniente. Pero también, como veremos, queda configurado el incumplimiento de la norma consumeril, lo cual también me habilita a ingresar a la revisión contractual, conforme vemos a continuación.

IX) Aplicabilidad del art. 36 de la ley 24.240. Este análisis se encontrará acompañado del de la prueba rendida, en especial, del dictamen pericial, de sus ampliaciones, y de sus explicaciones (éstas últimas en el marco de la audiencia complementaria), todo a los fines de determinar si es posible declarar la nulidad de la cláusula del contrato reputada como abusiva por parte de los miembros del polo activo. Adelanto criterio en sentido favorable a dicha pretensión.

Recordemos, en este punto, lo previsto por el art. 36 LDC, que textualmente prevé:

“ARTICULO 36. — Requisitos. En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para el consumo deberá consignarse de modo claro al consumidor o usuario, bajo pena de nulidad:

- a) La descripción del bien o servicio objeto de la compra o contratación, para los casos de adquisición de bienes o servicios;*
- b) El precio al contado, sólo para los casos de operaciones de crédito para adquisición de bienes o servicios;*
- c) El importe a desembolsar inicialmente —de existir— y el monto financiado;*
- d) La tasa de interés efectiva anual;*
- e) El total de los intereses a pagar o el costo financiero total;*
- f) El sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses;*
- g) La cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar;*
- h) Los gastos extras, seguros o adicionales, si los hubiere.*

Cuando el proveedor omitiera incluir alguno de estos datos en el documento que corresponda, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de una o más cláusulas. Cuando el juez declare la nulidad parcial simultáneamente integrará el contrato, si ello fuera necesario.

En las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para consumo deberá consignarse la tasa de interés efectiva anual. Su omisión determinará que la obligación del tomador de abonar intereses sea ajustada a la tasa pasiva anual promedio del mercado difundida por el Banco Central de la República Argentina vigente a la fecha de celebración del contrato.

La eficacia del contrato en el que se prevea que un tercero otorgue un crédito de financiación quedará condicionada a la efectiva obtención del mismo. En caso de no otorgamiento del crédito, la operación se resolverá sin costo alguno para el consumidor, debiendo en su caso restituirse las sumas que con carácter de entrega de contado, anticipo y gastos éste hubiere

efectuado. (...)”

Con esta norma quiero hacer referencia a la posibilidad, consagrada por nuestra propia ley consumeril, de declarar la nulidad total del contrato, o bien de alguna de sus cláusulas, cuando del mismo no surgiera el cumplimiento de los requisitos enumerados en la norma transcripta.

Ahora bien, como es de toda lógica, las partes pertenecientes al polo pasivo han negado la posibilidad de que esta contratación sea de financiación. Este aspecto ha sido defendido enfáticamente por los letrados del polo pasivo en el marco de la audiencia complementaria.

No obstante, los argumentos esgrimidos no pueden ser atendidos. Es que por más esfuerzo argumental que las partes demandadas hayan realizado, lo cierto es que ninguno logra conmovir la idea de que existe una financiación, disfrazada claro está, detrás de un sofisticado contrato.

Los apoderados de las codemandadas han defendido la idea de que, en realidad, esto es un contrato de ahorro. Es decir, se trataría de un contrato innominado, y que, de existir financiación, la misma sería realizada por el propio grupo, y no por la sociedad de ahorro.

Por su parte, del informe pericial se desprende que estamos en presencia de un contrato de financiación, conforme vemos a continuación:

“Pregunta d): Defina financiación, tasa de interés, financiación sin intereses, Costo Financiero Total, Tasa Efectiva Anual y anticipo. Respuesta: Una forma de definir financiación es aportar dinero o recursos para una empresa o proyecto, o sufragar gastos de una actividad o conseguir bienes o servicios. Para el caso de la compra de vehículos nuevos o usados, es facilitar su compra a través de créditos o préstamos, a través de sistemas de ahorro, entre otros.

(...)

El Costo Financiero Total (CFT) es el valor total de un crédito. Está compuesto por la tasa de interés nominal y además por distintos gastos vinculados con el otorgamiento y la gestión del préstamo o crédito, gastos de cancelación, comisiones, seguros, entre otros. El CFT

expresa el costo realmente de un préstamo.”

Continuando con su línea argumental, el perito sostuvo:

“Pregunta e): Determine la tasa de interés, costo financiero total, valor total de la unidad.

Respuesta: Los contratos de planes de autoahorro no contemplan el pago de intereses, salvo los casos de mora expuesto en la respuesta de la pregunta 3) del cuestionario de Fundación Club del Derecho Argentina. El costo financiero total es el valor total que el suscriptor de un plan de ahorro paga para obtener el automóvil. Esto surge del cobro de distintos rubros como ser: costos administrativos, seguro de vida, derecho de admisión y permanencia, gastos de adjudicación, gastos de entrega y/o flete, gastos de prenda, entre otros. El costo o valor de algunos de estos rubros varía según el momento en que es adjudicado el bien, si realiza el pago de cuotas en forma anticipada, saldo adeudado para el cálculo del seguro de vida, entre otros. Se puede considerar valor total de la unidad la sumatoria de todos los conceptos que paga el suscriptor en cada cuota, más rubros como derecho de suscripción o admisión, derecho de adjudicación, gastos de prenda (si corresponde) y gastos de entrega, entre otros.”

En el marco de la audiencia complementaria, y en oportunidad de brindar explicaciones, el perito sostuvo que efectivamente existe financiación. A partir del 4'1" de la audiencia, López se explayó, refiriendo que el término financiación resulta bastante discutido, pero que si uno compra un bien, y lo paga en cuotas, está comprando un bien financiado. No obstante, mencionó que ni los planes ni las solicitudes de adhesión lo dicen de ese modo. Sostuvo que limitar el Costo Financiero Total solo a las operaciones de crédito es erróneo, y que este costo es trasladado a los suscriptores, ya que están en el cupón de pago.

Otra de las defensas planteadas por las compañías es que las mismas no se encuentran autorizadas para funcionar como entidades financieras, e incluso obra agregada (con fecha 14/02/2022) una respuesta a una informativa solicitada por el apoderado de Volkswagen, dirigida al Banco Central de la República Argentina, de donde surge que su compañía no se encuentra autorizada a funcionar como entidad financiera.

Sin embargo, en cuanto a este argumento, se advierte una confusión. La ley 21.526, en su art. 1, refiere al ámbito de aplicación de la ley, y prevé lo siguiente: *“Quedan comprendidas en esta Ley y en sus normas reglamentarias las personas o entidades privadas o públicas oficiales o mixtas- de la Nación, de las provincias o municipalidades que realicen intermediación habitual entre la oferta y la demanda de recursos financieros.”*

Es dable sostener y admitir que ninguna de las empresas demandadas se encuentra autorizada a funcionar como una entidad financiera, de acuerdo a lo normado por el art. 1 de la ley, en concordancia con el art. 2 que prevé los sujetos excluidos. Ahora bien, esa sola circunstancia no echa por tierra el hecho de que existan otras entidades que realicen operaciones de crédito para el consumo, y que no se encuentren bajo el contralor de la autoridad bancaria central.

Es decir, la actividad financiera no está circunscripta solamente a la que realizan los bancos, sino que existen otros supuestos en los cuales se pueden concretar operaciones de crédito. Pensemos en el supuesto de los artículos para el hogar, y también, claro está, en los autoplanes. Por ello, este argumento carece de asidero, ya que las codemandadas llevan adelante operaciones de crédito para el consumo, sin que necesariamente se encuentren bajo la regulación de la autoridad bancaria central, lo cual no significa que sí se encuentren sujetos a otro tipo de contralor, tanto normativo como administrativo, lo que de hecho ocurre.

La idea de que los suscriptores son los que financian el vehículo de aquel que ha resultado adjudicado tampoco puede tener acogida. La contratación por adhesión es un escenario montado por el proveedor. Los suscriptores no financian nada, porque el dueño del escenario contractual, es la propia empresa contratante, sea la que fuere en este caso. Cada suscriptor paga su cuota, y quien administra esos fondos y actúa con los mismos es la sociedad de ahorro, previo a existir un diseño jurídico propio que lo habilita a tomar decisiones con ese dinero. La contratación de cada suscriptor es con la sociedad de ahorro, y no con el resto de los miembros del grupo. El objeto de ese contrato es adquirir un vehículo, y de ninguna manera es financiarle el vehículo a otro suscriptor. Eso queda en el marco de las decisiones y

de los riesgos asumidos por la parte empresaria. No pequemos de ingenuos.

Es por estas razones, que podemos concluir que el contrato en cuestión se trata efectivamente de un vínculo tendiente a lograr una operación financiera para consumo. Y más aún, que no surge de la cláusula atacada, ni de ninguna otra cláusula contractual, información alguna acerca del costo financiero total, como así también se advierte, del análisis de algunas de las publicidades que se han acompañado, una información deficiente acerca del valor del producto que se comercializa, lo cual no sólo redundaría en una vulneración del derecho a la información -antijurídica, claro está-, sino también en otro canal habilitante para declarar la nulidad total o parcial del contrato.

En este escenario, me inclinaré por declarar la nulidad de la cláusula N° 4 del contrato (solicitud de adhesión). Transcribo a continuación el de la solicitud de adhesión de Volkswagen (véase fs. 356), que actualmente establece que:

“I) La alícuota será determinada en razón del Valor Móvil vigente a la fecha de emisión y será válido hasta la fecha de vencimiento.”

Vemos que la fijación del precio está supeditada a dos definiciones que también están contenidas en el contrato:

“Valor Móvil: se denomina Valor Móvil al precio de venta al público sugerido por el fabricante de los bienes. Sobre dicho precio, el Fabricante deberá reconocer aquellas bonificaciones que realice a los concesionarios de su red de comercialización.

Alícuota: es el importe resultante de dividir el Valor Móvil por la cantidad de meses del plan que corresponda, y constituye la cuota pura de ahorro o de amortización.”

En sentido similar, y al igual que la cláusula referida respecto del mandato irrevocable, se encuentran la cláusula 4 de la solicitud de Plan Ovalo, también remitiendo a las definiciones generales (véase fs. 22 del Cuerpo de Plan Ovalo); cláusula 7, remitiendo a la cláusula 1.8, 1.9, 1.11 y 1.12 para las definiciones, de la solicitud de Chevrolet (fs. 69 y 70vta. del Cuerpo de Chevrolet); art. 6, remitiendo a cláusula 2 para definiciones, de la solicitud de Toyota (fs.

16vta. y 17 del Cuerpo de Toyota); y 1 de Clausulas Generales del Plan, remitiendo a las definiciones bajo el título “Definición de Terminología”, en especial las de Valor Básico, Cuota Pura y Cuota Mensual.

En síntesis, se declara la nulidad de aquellas cláusulas que determinan como pauta para determinar el precio, la fijación del valor informado por el fabricante (y que la sociedad de ahorro luego informa a la IGJ)

No puede soslayarse que la declaración de nulidad alcanza solo a este caso concreto, y solo respecto de los sujetos comprendidos en el colectivo, más no solo hago referencia a ese alcance subjetivo, sino también temporal. Me explico a continuación.

X) Integración del contrato. Veamos la necesidad de ir hacia una solución más justa, y que arribe a una composición de los intereses de ambas partes en conflicto. Resulta sumamente ilustrativo el cuadro realizado por el perito contador, del que surgen las variaciones de las distintas variables macroeconómicas, y del valor móvil, a lo largo de 5 años, comenzando por el 2017.

De allí surge que en el año 2017, fue un periodo en el que los indicadores se mantuvieron dentro de los parámetros razonables, y definitivamente permitía a trabajadores de clase media, acceder a un vehículo por medio de un autoplan. En ese escenario, como hemos hecho referencia al abordar la importancia del sistema de autoplanes, el sistema lucía justo para ambas partes contratantes, con un sinalagma cercano a la perfección. Veamos así, que ese año la variación de valor móvil del vehículo fue del 20,50%, mientras que el Coeficiente de Variación Salarial (CVS) tuvo una variación del 25,48%, y la inflación, del 24,8%. Es decir, los salarios estuvieron por encima tanto de la variación del valor móvil, como de la inflación. Pero el escenario se ve modificado de manera abrupta en el año 2018, que precisamente es el año en el que entiendo acaece el hecho imprevisto que ocasiona la necesidad de revisar el contrato, sin perjuicio del incumplimiento de la normativa consumeril, que genera otra alternativa adicional.

En el año en cuestión, la variación del valor móvil asciende a un 95,06%, mientras que la variación del CVS fue del 28,23%. Asimismo, la inflación ese año aumentó un 47,6%. Como vemos, a diferencia de lo que ocurría en el año 2017, las variables se modificaron de manera estruendosa en detrimento del CVS, que nada menos receipta el salario de las personas. No sólo la variación del valor móvil fue descomunal, sino que la inflación trepó casi 20 puntos respecto del CVS. Sin dudas, el impacto de la crisis del año 2018 se vio reflejado en todos estos índices.

Al año siguiente, el escenario no fue peor, pero lejos quedó de ser un buen escenario. La variación del valor móvil fue del 62,55%, mientras que el CVS alcanzó el 36,64%, con una inflación del 53,8%. Este fue el año en el que la acción se inició, y eso es de toda lógica. Pensemos que a esa variación de más de 25 puntos entre el CVS y el valor móvil, deben sumarse los valores del año anterior, lo que nos arroja un porcentaje acumulado aún mayor. A mayor abundamiento, no es menos atinado pensar en que la inflación de esos años también tuvo fuerte incidencia social, toda vez que al universo de contratantes no solo les aumentó fuertemente la cuota del auto, sino que todos los bienes y servicios se incrementaron por encima del salario percibido.

Los años 2020 y 2021, pandemia mediante, no sirvieron para recuperar terreno en favor de los ahorristas, sino que continuó ampliándose la brecha. En el 2020, el CVS varió un 25,46%, mientras que el valor móvil varió un 32,56%, y la inflación estuvo más de 25 puntos encima del CVS (51,20%). Finalmente, en el 2021, un CVS al alza en un 48,51%, no pudo con la variación del valor móvil del 60,11%, ni con una inflación del 50,71%.

Es cierto que estos dos últimos años, si bien en términos porcentuales no parece haber una gran diferencia entre uno y otro índice (dejando de lado al de la inflación), lo cierto es que el desfase del 2018 es lo que generó que la posición del ahorrista se vea seriamente perjudicada en el sinalagma contractual.

Es cierto que el perito sostuvo que no surge que el valor móvil se encuentre atado a ninguna

variable macroeconómica. No obstante, se advierte como el valor móvil y el índice del valor del dólar siempre están estrechamente conectados, lo cual es de toda lógica, ya que los vehículos, aun fabricados en nuestro país, utilizan una gran cantidad de insumos importados, que se encuentran atados, necesariamente al valor del dólar. En este sentido, el Dr. Roca en su alegato sostuvo que es muy difícil saber el precio de todo, y que en el mercado hay imponderables que Volkswagen no puede prever, y en línea coincidente, el Dr. Astarloa sostuvo que a los precios los fija el mercado.

Respecto del año 2022, si bien no existe esa información en el dictamen pericial, lo cierto es que si puede accederse desde la página web del INDEC, a la totalidad de la información que brinda dicho Instituto, y así, podemos saber que la inflación en el año 2022 ascendió al 94,8%, mientras que el CVS fue del 90,4%. Por su parte, el dólar aumentó en el orden del 70%, hablando del dólar oficial, y no indagando en los distintos tipos de dólares que estableció el Ministerio de Economía en el devenir del año 2022.

XI) La solución. Y es precisamente esa la razón por la cual, más allá de existir un notable detrimento en favor de los ahorristas, el sinalagma no puede violentarse en detrimento de las empresas, ya que lo que estas proveen es nada menos que un automóvil.

Es importante señalar que el sistema de defensa del consumidor está diseñado para proteger al consumidor, y no para beneficiarlo. No es dable sostener que la solución pueda tener en miras exclusivamente al consumidor, toda vez que se quebraría el sinalagma contractual en detrimento exclusivo de las empresas.

Como he sostenido *supra*, si bien no surge de ninguna constancia que el valor móvil surja del valor del dólar, por el estrecho margen existente entre un índice y otro, parece acertado dar eso por cierto, o al menos con un fuerte grado de verosimilitud. Ello, además, porque no surge de ningún lado de donde surge el valor móvil, y a esto pienso dedicarle algunos párrafos aparte, por lo que a continuación, abro un paréntesis.

Constituye una verdadera denigración al consumidor, y como tal una vulneración del trato

digno (contemplado en el art. 8 bis LDC), el hecho de que no pueda conocerse a ciencia cierta (tampoco el perito supo decir esto) de donde surge el valor móvil. Como he dicho, parece surgir del dólar. Ahora bien, este extremo no puede ser considerado válido porque pocos, algunos, o muchos de los insumos utilizados en la fabricación de automóviles lo sea en dólares. No debemos olvidar que uno de los principales costos de fabricación de un vehículo está dado por la mano de obra, y ésta, en nuestro país, se paga en pesos. Del mismo modo, todo el costo de infraestructura que las empresas tienen: pago de mantenimiento de sus terminales fabriles, impuestos, servicios, etc., son en su mayoría en pesos, costos, que, por supuesto, integran el valor de un automóvil, ya que toda empresa traslada todos sus costos al valor del producto o servicio que provee.

Pero ¿por qué entonces se fija ese valor en dólares? Y la respuesta no puede ser otra más que la mera arbitrariedad de las empresas demandadas, en clara connivencia con las terminales fabriles. Si no surge un parámetro objetivo en función del cual, uno pueda derivar razonablemente el valor del auto, entonces no queda otra solución que considerar esa fijación como un acto absolutamente arbitrario, y como tal, vulneratorio del trato digno que debe dispensarse a todo consumidor.

La obligación de informar al consumidor acerca del valor móvil, no se satisface simplemente informando el precio al que arbitrariamente arribó la terminal fabril, sino que debe derivarse de elementos objetivos, que también deberían ser informados, de modo que el consumidor pueda tener alguna capacidad de previsión, frente a situaciones de crisis como la que nos toca, o nos ha tocado atravesar.

Las sociedades de ahorro sostienen que ellas no fijan el precio. Ahora bien, también podrían cumplir con sus obligaciones como mandatarias y gestionar, por lo menos, la información, ya que no les cuesta nada conseguir la misma, siendo que proviene de la misma empresa, del mismo estudio contable, del mismo estudio jurídico. **SON EL MISMO GRUPO ECONÓMICO.**

No es admisible, bajo ningún punto de vista, que el consumidor tenga que estar todos los meses con la zozobra de no saber cuánto deberá pagar, ya que el precio no puede conocerlo, ni derivarlo de circunstancia alguna.

Retomando la solución, y cerrando el paréntesis abierto *supra*, tampoco luce justo que sea solo el coeficiente de variación salarial el que deba regir el valor móvil, ya que el consumidor sabe de antemano que su salario está sujeto también a componentes inflacionarios que exceden de su control personal, pero también el de las empresas.

Por estas razones, entiendo justo que el límite que no puede franquearse en la fijación del valor móvil es el de la inflación. De este modo, las empresas deberán reajustar los valores de sus cuotas correspondientes a los años 2018 (**DESDE EL MES DE ABRIL**) y 2019, teniendo en consideración este extremo. Piénsese que en esos años, la diferencia entre el índice de inflación y el valor móvil fue de 47,46% y de 8,75%, respectivamente. En el año 2020, por su parte, no se ha vulnerado ese límite, mientras que en el año 2021, el valor móvil está excedido en un 9,4% respecto del índice de inflación. Del mismo modo deberá procederse respecto de los años 2022 y 2023, con la salvedad de que no surge de constancia alguna el valor móvil en esos periodos, como para dar cuenta de la diferencia porcentual en uno y otro supuesto, lo que será objeto de una eventual etapa de ejecución de sentencia.

Ahora bien, puede ocurrir que de las operaciones matemáticas correspondientes, surjan diferencias en favor de los ahorristas, o bien en favor de las empresas. Si bien, en principio, esto no debería ocurrir, toda vez que de acuerdo a lo dispuesto por el Auto N° 230, del 31/08/2020, la medida cautelar debía ajustarse de acuerdo a la inflación del mes anterior, veremos cómo resolver ese aspecto.

Si existe diferencia en favor de los ahorristas, se hace saber a las empresas que deberán imputar las mismas a cuenta de futuras cuotas. En caso de que el ahorrista, ya haya cancelado su plan, y nada adeude por ningún concepto, entonces deberá devolverse el dinero por la misma vía de su recepción.

Ahora bien, en caso de que la diferencia haya quedado generada en favor de las empresas, entonces el consumidor tendrá las siguientes opciones. Para quien aún no haya cancelado su plan, prorratear entre las cuotas faltantes el valor de los montos adeudados. Para quienes hayan cancelado su plan bajo la vigencia de la medida cautelar, deberán abonar el valor faltante a los fines de poder obtener la prenda, y considerar cumplido el contrato.

Señalo también que la inflación opera como límite infranqueable, pero en casos como el del año 2020, en el que no se vulnera el límite mencionado, eso no genera una diferencia en favor de las empresas codemandadas, sino que simplemente supone que el valor móvil se ha mantenido en los estándares de previsión.

Es menester poner de resalto que aquellos que se encontraban beneficiados por la medida cautelar, se encontraban bajo el amparo de ese instituto: MEDIDA CAUTELAR. Es decir, se encontraban sujetos a la decisión del fondo del asunto, que en algunos casos puede beneficiar, y en otros perjudicar a una o a otra parte.

Es imperioso destacar que la llamada “Cuota 85” que las empresas han utilizado para cobrar valores amparados por la medida cautelar no tiene carácter exigible. Esto ya fue resuelto por el suscripto en el Auto N° 230 de fecha 31/08/2020, en donde sostuve que respecto de aquellos que desearan obtener la prenda al cancelar el plan, la única opción era cancelar el valor de la “Cuota 85”, y eventualmente, luego, repetir ese pago. Aquellos que no tuvieran interés en obtener la prenda, podían esperar la resolución definitiva (la que se está dictando). Claro está, para quienes escogieran esta última opción, la llamada “Cuota 85” no les podía ser exigida, y en esto quiero ser enfático, a los fines de que en el futuro no se reiteren estas inconductas, basadas en exigir el valor de la cuota 85 como deuda en estado de mora. Por ello, se ordena a las empresas a abstenerse de formular intimaciones por cualquier medio, por valores que no resultan exigibles.

Intereses a aplicarse en los montos debidos. En cuanto a la tasa de interés q se le va a aplicar a los valores adeudados a las empresas en adelante, he de señalar que aquí solo se ha

dispuesto la nulidad de la cláusula cuarta en cuanto respecta a la forma de determinar el precio. Por ello, las formas de actualizar sumas adeudadas que se encuentran en la solicitud de adhesión conservan su vigencia.

No obstante, me quiero detener en el interés punitorio por mora en las cuotas respectivas. Como sostuve más arriba, jamás existió estado de mora de ninguno de los ahorristas por valores amparado por la medida cautelar, motivo por el cual, mal podría aplicarse interés punitorio alguno. Sí se puede actualizar, debiendo utilizarse una u otra cláusula a esos efectos, según quien sea el deudor, pero de ninguna manera se puede aplicar interés punitorio por un estado de mora no configurado.

Vale aclarar que aquellas sumas que las codemandadas se vean privadas de percibir como consecuencia de la declaración de nulidad de la cláusula, o incluso, que deban devolver a los ahorristas, **NO CONSTITUYEN UN PASIVO DEL GRUPO**, sino que constituyen una obligación de la propia empresa demandada.

XII) Quid de la posible destrucción del sistema. No quiero soslayar la posibilidad de que algún grupo pueda verse desfinanciado por imperio de la resolución que se dicta, o dicho de otra forma, el cataclismo sistémico que las empresas denuncian como posibilidad latente de esta resolución.

Previo a fundamentar este aspecto, quiero mencionar que de ningún modo las empresas deberán cargar costo alguno sobre el resto de los ahorristas que no pertenezcan al colectivo, como tampoco cobrar adicional alguno a aquellos que si formen parte del colectivo, y que puedan continuar pagando diferencias en cuotas.

El sistema no corre riesgo alguno, y voy a dar razones que reafirman esta posición. En primer lugar, la decisión recae sobre las empresas demandadas, y no sobre el sistema. El sistema en sí, no se verá afectado, los grupos no se verán desfinanciados, y ello, porque el costo económico de esta resolución será asumido por cada una de las empresas.

La falacia utilizada por las empresas, pretendiendo introducir el temor por la ruptura del

sistema de ahorro, persigue poner la responsabilidad por los actos ilícitos que ellas han cometido en la propia persona de los consumidores, incluso de la judicatura, lo cual constituye un absurdo.

Por otro lado, quiero señalar que en este caso no se está ordenando la destrucción del sistema, sino solo la readecuación de las cuotas para un universo de personas perfectamente delimitado, y la declaración de nulidad de una cláusula que se circunscribe a esa cantidad de suscriptores, sin perjuicio de lo que *infrasostendré* en el mandato preventivo.

Quiero significar, que la declaración de nulidad beneficia solo a aquellas personas que han suscripto sus solitudes de adhesión hasta el mes de septiembre de 2019 (01/09/2019), en consonancia con lo que había sido sostenido en el Auto N° 230, ya citado. Es decir, hace casi 4 años desde el último suscriptor beneficiado por esta decisión, y por las anteriores cautelares, y en estos casi 4 años las empresas han continuado su operatoria comercial normal y habitual, y la cláusula atacada no ha tenido problemas en su aplicación.

La cláusula no nace nula, se convierte en nula. El derecho forma parte de un sistema dinámico de interpretación. Lo que nació válido, puede tornarse nulo, y luego volver a ser válido. Eso es lo que ha ocurrido en este caso. La cláusula no es ontológicamente nula, sino que, de acuerdo a las circunstancias determinadas en un determinado tiempo, se tornó nula. Sin perjuicio de ello, volvió a ser válida, ya que la revisión no alcanza a quienes suscribieron sus planes con posterioridad al 01 de septiembre de 2019.

XIII) Sobre la defensa esgrimida por la codemandada Toyota Plan Argentina. El apoderado de esta firma, Dr. Vocos, además de haber formulado defensas similares a la del resto de los codemandados, ha formulado una que resulta diferente, cual es la de entender que existe una sola persona denunciada como afectada (la Sra. Ortiz Menne), que incluso ya fue adjudicada, y que ha cancelado su plan, lo cual ha sido corroborado por la prueba rendida. Si bien de acuerdo a lo arriba explicado, entiendo que también ha quedado contestada esta defensa, no quiero dejar de hacerle una mención especial, a los fines de salvaguardar el

derecho de defensa de la codemandada Toyota.

La presente se trata de una acción colectiva, y por lo tanto, beneficia a todos los miembros de la clase que se ha enunciado, es decir, todos los consumidores que tengan domicilio dentro de la Provincia de Córdoba que hubieran suscripto sus planes hasta el mes de septiembre de 2019, y que a la fecha de abril de 2018 no se encontraren rescindidos.

Eso abarca un universo de personas mucho más amplio que el de la Sra. Ortiz Menne, universo que constituye el radio de sus obligaciones. Se destaca que esta causa ha tenido la adecuada publicidad que se exige a las acciones de este tipo, a los fines de dar a conocer la existencia de esta causa a todas las personas que podrían haber sido afectadas, y a los fines de que ejerciten su derecho de exclusión.

Por lo tanto, es irrelevante si la Sra. Ortiz Menne es la única denunciada como afectada, sino que lo importante es determinar a aquellas personas que se hayan expresamente excluido de la acción, ya que la regla es presumir que existe un universo más amplio de personas afectadas.

En este punto, es imperioso manifestar que, cuando mencioné los requisitos de procedencia del instituto de la imprevisión, referí a la mayor tolerabilidad de la prestación devenida en excesivamente onerosa. El hecho de que existan determinadas empresas con un universo de clientes que pudiera tener mayor tolerancia a una prestación más elevada, no convierte a la cláusula en válida en ese contexto especial.

Es por estas razones, que esta defensa debe ser rechazada.

XIV) Daño punitivo. Por último, en la demanda se peticiona la imposición de una multa a las accionadas en concepto de daño punitivo, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 52 *bis* LDC, petición que es formulada por el legitimado extraordinario Fundación Club de Derecho.

Legitimación para solicitar la multa civil. De manera preliminar, he de referir que el legitimado extraordinario por supuesto que tiene legitimación para formular este reclamo, y más aún en los términos en que ha sido planteado. Adviértase que la Fundación ha solicitado que el destino de la multa sea para un sujeto ajeno a la Litis, y con profunda vinculación con

la temática que nos ocupa, despejando cualquier duda acerca de quién debería ser el destinatario de la sanción.

Ahora bien, es fácil advertir que el capítulo de la ley 24.240 que regula a las asociaciones de consumidores les confiere amplia legitimación para actuar en defensa de los consumidores. Mal podría conferirse una legitimación de este tipo, si después pretende cercenarse la posibilidad de formular reclamos específicos, motivo por el cual, entiendo que la cuestión resulta salvada por el propio texto del art. 55 LDC, en tanto se refiere a que “...*están legitimadas para accionar cuando resulten objetivamente afectados o amenazados intereses de los consumidores o usuarios...*”.

Sobre el pedido de daño punitivo. La cuestión de este rubro merece una especial consideración.

Sostiene Molina Sandoval que: “*Mediante los daños punitivos se procura sancionar a quienes realicen graves conductas disvaliosas. Se persigue una disuasión a partir de una pena pecuniaria, en donde el agente dañador del consumidor no sabrá (de manera anticipada) cual será la extensión económica de la misma.*” (MOLINA SANDOVAL, Carlos A. “Derecho de Daños”, Hammurabi, Buenos Aires, 2020, p. 407).

Como vemos, los daños punitivos son, en verdad, multas, y por su naturaleza, constituyen verdaderas sanciones. No estamos en presencia de la noción típica de daño, acuñada a lo largo de nuestra historia jurídica, sino que se trata de un concepto nuevo, que introduce un cambio de paradigma en el concepto de mención.

Persigue la punición de inconductas llevadas adelante por parte de los proveedores de bienes y servicios, que buscan sancionarlas, pero también prevenirlas en el futuro.

Ha sido el Alto Cuerpo local el que se encargó de delimitar los alcances de la figura *sub examine*, los que han sido esbozados en la celeberrima causa “Teijeiro o Teigeiro, Luis Mariano c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A.I.C.A. y G. – Abreviado – Otros Recurso de Casación” (publicado en La Ley, Cita On Line AR/JUR/6030/2014), en donde se confirmara

el fallo de la Cámara de Apelaciones de 3° Nominación de esta ciudad, del que surge que: a) debe tratarse de un ilícito lucrativo, b) debe probarse el origen de la falla, c) el defecto debe ser generalizado y reiterado, d) el defecto debe causar daño.

La tésis de la norma contenida en el art. 52 *bis* conduce a afirmar que el mero incumplimiento contractual por parte del proveedor no habilita la imposición de una condena por daños punitivos. Si bien la responsabilidad es de corte objetivo, a los fines de imponer una condena de este tipo, debe existir, necesariamente, una conducta subjetivamente reprochable, es decir, debe existir dolo o negligencia grave.

En tal sentido, del voto del Dr. Barrera Buteler, que el fallo del Tribunal Superior local confirmara, surge lo siguiente: “...*tiene un carácter esencialmente punitivo o sancionatorio (...) y, por tanto, esas sanciones no podrán jamás ser aplicadas en base a factores objetivos de atribución de responsabilidad sin violar los principios constitucionales de inocencia, del debido proceso y de la defensa en juicio(art. 18, C.N.) que rigen por igual en sus aspectos esenciales, aunque ciertamente con distinto grado e intensidad (...) sea que se trate de “penas” penales, administrativas o civiles”*.

En el caso de marras, se ha probado el incumplimiento de las demandadas, y que el mismo ha generado un lucro en su favor. Vimos que las demandadas incumplieron las reglas más elementales del mandato al no dar aviso de que los aumentos desmedidos que existían en los vehículos iban a tener su correlato en el valor de las cuotas. Por otro lado, la existencia del conflicto de intereses luce palmaria, y máxime cuando es claro que las administradoras no realizan ninguna gestión para tener un valor más conveniente para los ahorristas. Esto queda demostrado no solo porque resulta inconveniente para sus intereses, sino que también, por el hecho de que resulta sumamente llamativa la diferencia con el precio en que un vehículo de similares características termina comercializándose.

Vemos así que no se trata solo de un incumplimiento, sino que el mismo genera una ganancia en las codemandadas. Por un lado, está claro que el hecho de no informar a los ahorristas

acerca de las posibilidades de disolver el grupo es antieconómico para las administradoras (también para las fábricas).

Por otro lado, es más conveniente para las administradoras (y claro está, para la fábrica) que el precio sugerido y consecuente valor móvil sea más alto que aquel en que se comercializa para otro tipo de operaciones.

Es decir, no existe margen para la duda acerca de que esto es un muy buen negocio para las administradoras y para las fábricas, y como tal, genera necesariamente una ganancia, la cual es, además, de suma envergadura.

El origen de la falla es uno de los aspectos que mayor controversia puede generar. Las codemandadas han enfatizado su defensa en el hecho de que el contrato que se suscribe entre el ahorrista y la administradora se trata de un contrato que ha atravesado un sinnúmero de controles administrativos, en cabeza de la Inspección General de Justicia, y ésta ha aprobado la redacción y los términos del mismo.

Entonces, resulta llamativo –sostienen–, que un ahorrista persiga anular determinadas cláusulas de ese contrato, toda vez las mismas ya han superado un *test* de razonabilidad que efectúa el órgano administrativo.

Frente a tal argumento, es menester dar una serie de consideraciones. En primer lugar, el hecho de que exista un órgano administrativo que haya dado su aprobación a dicho contrato no importa que el mismo se halle exento del contralor judicial, al punto que podría el suscripto anular las cláusulas que puedan resultar abusivas, y no existe limitación alguna para ello (en contra de lo que sostuvo el Dr. Astarloa en su alegato), ya que el contralor administrativo no excluye el contralor judicial (véase art. 1757 CCyC *in fine*).

En concordancia con lo expuesto, refieren Mosset Iturraspe y Piedecabras: *“Frente a un daño causado, la empresa no puede invocar como eximente, en consecuencia de lo expuesto, la “autorización” oportunamente extendida para funcionar. Como tampoco, si el perjuicio emana de tal o cual producto, allí elaborado, se justifica el menoscabo originado*

presentando una constancia de calidad.

El CCC regula tanto la función preventiva de la responsabilidad que comprende la temática en desarrollo, como también que la autorización administrativa no es eximente posible de ser invocada (art. 1757, ultima parte, CCC)” (t. IX, p. 346/247)

En segundo lugar, he de referir que he intentado a lo largo de este decisorio poner de resalto el funcionamiento dinámico del sistema, lo cual persigo diferenciar del funcionamiento estático.

El sistema estático, y lo he destacado en sendos párrafos al iniciar el camino de esta decisión, es un excelente sistema, bien diagramado para que un gran número de personas que normalmente no tienen acceso al mercado de automóviles por pago de contado, tengan la posibilidad de acceder a un vehículo cero kilómetro. Destaqué la importancia social del sistema, que en nuestro país tiene una larga tradición de funcionamiento.

El funcionamiento estático del sistema está marcado por la letra del contrato, y es la que recibe la aprobación de parte del organismo administrativo.

El problema está cuando a ese sistema lo vemos funcionando en la realidad, en una realidad volátil como la de nuestro país, y en la que además, existen variables que escapan al órgano administrativo, como por ejemplo, el precio. Si bien es cierto que el órgano administrativo ha dado su aprobación al contrato (más allá de que dicha aprobación no obligue al órgano judicial), lo cierto es que el devenir de un vínculo contractual, no recibe el mismo tipo de control. De hecho, y tal como surge de la prueba rendida, las sociedades de ahorro solo se limitan a informar el precio a la IGJ, y de esa forma se considera cumplida su obligación mensual hacia ésta, de lo cual se colige que el control es limitadísimo en esta instancia.

De hecho, de acuerdo al informe expedido por la propia IGJ datado el 08/07/2022, agregado por decreto de fecha 20/09/2022, en el expediente 11030390 (Prueba de la demandada Volkswagen S.A.) queda confirmado lo que expongo: “2. *Con respecto a la realización de objeciones sobre los precios informados por Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines*

*Determinados, se hace saber que las administradora comunican mensualmente a este Organismo los valores móviles de los bienes que adjudican, los que son acreditados con las listas de precios del proveedor de los bienes. **La Inspección General de Justicia no interviene en el control ni en la formación de los precios de los bienes.** La fiscalización que se realiza se encuentra dentro del límite de la competencia del Organismo y es de carácter formal.” (el destacado me pertenece)*

“3) Volkswagen S.A. de Ahorro para Fines Determinados cumple con la presentación mensual en el Organismo, con carácter de declaración jurada, informando el valor móvil de los bienes que adjudica acreditando las comunicaciones de precios emitidas por el proveedor de los bienes, conforme lo establecido en el art. 16.2 del Capítulo I, anexo A de la Resolución General IGJ N° 8/2015.”

Y es la propia sociedad administradora Volkswagen en su memorial de contestación la que refiere lo siguiente: *“No existe entonces una fijación de precios antojadiza. La misma responde a los valores móviles de las unidades, que son las que sugiere la fabricante, de acuerdo a como la IGJ ha regulado la mecánica de los planes de ahorro. **Y los valores móviles que son presentados y fiscalizados por dicho organismo de contralor, en forma mensual.**”(el destacado me pertenece)*

Bueno, claramente esa tarea de fiscalización no existe, ni existió, ni va a existir, ya que el organismo de contralor menciona que dichas variables son comunicadas solo a título informativo, y que no participa en la conformación del precio, siendo su control meramente formal.

En consecuencia, la principal variable que excede dicho control es la del precio. Sin perjuicio de que el mismo encuentre las razonables limitaciones impuestas por otro tipo de entidades administrativas (como puede ser la Secretaría de Comercio Interior), lo cierto es que es en la fijación del mismo en donde empiezan a verse las inequidades del sistema, y es el principal aspecto sobre el cual la codemandada tiene potestad para aumentar o disminuir, dentro de

márgenes razonables, y que el producto no deje de ser económicamente rentable.

Quiero significar que no sólo es el aumento de los insumos en dólares lo que genera el aumento de las cuotas, sino también otras variables, dentro de las que se encuentran las expectativas del mercado, y la propia estrategia comercial de quien lo fija. En este caso, la fábrica es la que fija el precio, e indudablemente su estrategia comercial va hacia mantener un precio alto para aquellos automóviles que se adquieren por medio de un autoplan (entiéndase que no se trata de una financiación de la fábrica, ya que la fábrica recibe el dinero de contado), y otro valor más accesible para quienes puedan adquirir el vehículo de contado, o aún por un crédito bancario. Las estrategias comerciales que las empresas utilizan tienden a dar previsibilidad económica para que el enorme engranaje de las mismas funcione adecuadamente. De esa forma, dan respuesta a una necesidad del mercado, y también benefician dando trabajo a una gran cantidad de personas, sea de forma directa o indirecta. Ahora bien, los consumidores también necesitan previsibilidad, esta no es privativa de las empresas.

De esta manera, vemos que el origen de la falla está dado por el propio comportamiento del fabricante, en clara connivencia con la administradora, conforme los hemos desarrollado anteriormente, y como no escapa al criterio del más profano.

En cuanto al alcance de la falla o defecto, es obvio que se trata de un aspecto absolutamente generalizado. La conducta de las codemandadas no es aislada, sino que existen tantos casos como contratos de autoplanes suscriptos en el lapso al que se circunscribe esta acción. No es un hecho aislado el problema que en la actualidad se ha despertado con relación a este tipo de contratación.

Dan cuenta de ellos la enorme cantidad de reclamos judiciales que existen al respecto, varios de los cuales tramitan ante este Tribunal, y me refiero puntualmente a otros conflictos en clave colectiva como las causas “Aliaga Pueyrredón” (cuyo recurso de casación continúa pendiente de resolución), y “Acción y Defensa del Consumidor e Inquilino” (actualmente en

cámara de apelaciones). Pero también me refiero a conflictos individuales, tal y como el Dr. Roca lo ha referido en su alegato, al referir a que nada impide la promoción de acciones individuales, mencionando la enorme cantidad de ellas que existen.

El frente activo ha acompañado un sinnúmero de noticias de los principales medios de comunicación que reflejan la problemática que aquí se ventila en clave colectiva. Los ahorristas han organizado marchas, acampes, y movilizaciones. Es decir, no se trata de una problemática que haya pasado desapercibida. El número de afectados es realmente alarmante. Consecuencia de todo lo expuesto es el daño que se irroga a los consumidores. El accionar que venimos refiriendo a lo largo de este decisorio necesariamente conduce a un daño, que se traduce, por un lado en la falta de elementos a los fines de tomar la decisión más adecuada (como puede ser, discontinuar el plan), y en consecuencia, para tomar mejores decisiones en torno a la administración del propio patrimonio. Esto se traduce en una inclinación de la balanza en favor de las empresas, que generan mayores beneficios económicos para ellas, y perjuicios para los consumidores.

Y siguiendo la línea argumental de la causa Teijeiro, vemos que para la procedencia de este rubro se requiere de dolo o culpa grave. Veamos la siguiente definición, que nos brinda prestigiosa doctrina: *“Dolo es la producción de un resultado típicamente antijurídico (o la omisión de una acción esperada) con conocimiento de las circunstancias de hecho que se ajustan al tipo y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación de voluntad y el cambio en el mundo exterior (o de su mutación), con conciencia de que se quebranta un deber, con voluntad de realizar el acto (u omitir la acción debida) y con representación del resultado (o de la consecuencia del no hacer) que se quiere, o consiente.”* (JIMENEZ DE ASÚA, Tratado, p. 417. Citado por MOSSET ITURRASPE, Jorge; PIEDECASAS, Miguel A. “Responsabilidad por Daños”, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2016, t. I, p. 184)

El dolo, bien sabemos, enfrenta algunas dificultades probatorias, ya que es sumamente difícil

indagar en la psiquis de quien obra de esa manera. No obstante, claro está, esa dificultad se ve superada mediante la posibilidad de recurrir a presunciones *hominis*, toda vez que los hechos efectivamente exteriorizados pueden constituir prueba suficiente de una conducta dolosa.

No desconozco que hablar de este tipo de factor de atribución es de corte excepcional, toda vez que el mismo importa “...un ánimo malsano, dañino, nocivo, o perjudicial para los terceros.” (OSSOLA, Federico A. “Responsabilidad Civil”, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2019, p. 105)

Nuestro art. 1724 CCyC define al dolo utilizando locuciones tales como “*de manera intencional*” o “*manifiesta indiferencia por los intereses ajenos*”, de allí que esa definición es comprensiva del dolo directo, el indirecto y el eventual.

En comentario a dicha norma, expresa prestigiosa doctrina: “*en cuanto al dolo incumplimiento de las obligaciones, se debe entender que está incluido en esta norma. Respecto de esta clase de dolo se bifurcan las opiniones de los autores al momento de precisar su integración subjetiva en punto a la intención de causar daño. En esta dirección, Cazeaux y Trigo Represas recuerdan que en doctrina hay dos interpretaciones respecto del tenor subjetivo de este tipo de dolo. Para algunos autores, consiste en el incumplimiento deliberado cometido con intención de dañar o por lo menos con conocimiento y previsión del daño que se causa. En cambio, para el otro sector de la doctrina, en palabras de Andorno, “el querer jurídicamente relevante se endereza hacia no cumplir, pudiendo hacerlo. No es menester, a diferencia del delito civil, que haya intención de dañar. En función de estas clásicas enseñanzas podemos observar que en el Código Civil derogado se había regulado (art. 506) un dolo específico y exclusivo para la esfera obligacional que requería para su configuración únicamente el conocimiento de la ilegitimidad del incumplimiento de la norma convencional. Pero el dolo incumplimiento obligacional en el texto del art. 1724 debe ser encuadrado en la conducta que se manifiesta con indiferencia por los intereses ajenos, de este modo cuando haya evidencia de la existencia de algún grado de incuria intencional: aun*

cuando puedo no pago, se configuraría el dolo obligacional al quedar en evidencia la conducta dañina.” (ALTERINI, Jorge H. (Director General), “Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético”, La Ley, Buenos Aires, 2016, t. VIII, p. 128/129)

Las distintas posturas en torno a su configuración entiendo podían discutirse bajo el esquema del Código Civil derogado. Bajo el actual esquema, debe existir evidencia de algún grado de intencionalidad en la conducta del deudor.

La exigencia jurisprudencial refiere también a la culpa grave, como factor calificante de la conducta dañosa. Las diferencias entre ésta, una falta de diligencia llevada al extremo, y el dolo son muy sutiles, y podemos afirmar que las diferencias entre una y otra trasuntan la representación mayor del resultado dañoso por parte de su autor. Las diferencias entre uno y otro son tan sutiles, que nuestro Código le asigna los mismos efectos a la conducta desplegada con culpa grave, que a la conducta dolosa (arts. 1771, 1867, 1869).

En este orden de ideas, calificada doctrina ha sostenido:

“¿Cómo probar que una empresa, con tecnología de punta, asesoramiento de máximo nivel y experiencia indiscutible, “pudiendo prever o anticipar el perjuicio”, actúa dañosamente?

No olvidemos que la previsibilidad está en la base del reproche, y por tanto, es inseparable de la calificación de una conducta, de persona física o jurídica, como culposa.

Es verdad, asimismo, que la doctrina, aquí y allá, desde hace un tiempo, comprendiendo estas dificultades, saliendo al cruce de las mismas, ha producido una transformación denominada “pauta objetivada o tipificada de negligencia”.

¿De qué se trata? De un cambio sustancial. Para nosotros, de seguir hablando de la culpa, pero ahora sin la culpa. No se trata ya de un reproche en atención a que el causante, la empresa, basado en sus cualidades, relaciones, conocimientos, capacidades y posibilidades, hubiera previsto el peligro de daño para un tercero y que, habiendo podido ajustar su comportamiento para evitarlo, no lo haya hecho así.

No, de ninguna manera. Se imputan ahora omisiones de cuidado o diligencias exigibles

objetivamente en determinadas esferas y situaciones típicas del tráfico. Según aquello que exige normal y sanamente el tráfico. Son esas exigencias del tráfico las que distinguen que medidas de precaución y diligencia tienen que ser adoptadas.” (MOSSET ITURRASPE, Jorge; PIEDECASAS, Miguel A., “Responsabilidad por daños”, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2016, t. IX, p. 220/221)

Si bien existe esta marcada dificultad probatoria respecto del factor subjetivo de atribución, creer que no existe en las codemandadas, cuanto menos, culpa grave, es una verdadera ingenuidad. Se ha probado el incumplimiento de las codemandadas así como el carácter lucrativo de dicha conducta, al haberle generado un ingreso de dinero a las accionadas, como consecuencia directa de ese accionar antijurídico.

Por todo ello, considero que el actuar de las codemandadas debe ser penalizado.

En cuanto al modo de ponderar la cuantía a abonar por la parte condenada, la jurisprudencia local ha señalado que *“Si bien la determinación del reclamo por daño punitivo depende del prudente arbitrio judicial, el juzgador debe tener en cuenta a los fines de su cuantificación el tenor del derecho vulnerado, la naturaleza y grado de reproche que es dable realizar a la conducta de la firma demandada cuanto la extensión de los riesgos sociales que es dable inferir de su comportamiento. Siendo que la firma “Argencasa S.A” se dedica a la comercialización de viviendas prefabricadas y que los consumidores que las adquieren procuran acceder a un bien imprescindible para la vida, los incumplimientos de la firma demandada revisten mayor gravedad, atento el tenor del derecho que se vulnera y el impacto social que representa lucrar con el dinero de aquellos individuos que procuran acceder a una vivienda digna.”*(Cám. 6ta. Apel. Civ. Com., Sent. N° 130 del 15/11/2016, autos “Castillo, Ana María c/ Argencasa SA - abreviado - otros - Expte. 02429739/36”).

Entonces, en virtud de que el actuar disvalioso, desconsiderado e irrespetuoso de la demandada debe ser castigado, entiendo corresponde hacer lugar al valor peticionado por la legitimada extraordinaria en su demanda. Por un lado, es evidente que la capacidad

económica de las empresas es acorde con la de ser algunas de las empresas más importantes de nuestro país, siendo las marcas comercializadas algunas de las más importantes del mundo. No se necesita una pericia contable para dar cuenta de ello.

Por ello, teniendo en cuenta todas las consideraciones realizadas en este párrafo, es que entiendo que corresponde hacer lugar a lo solicitado y condenar solidariamente a las codemandadas a abonar la suma de pesos cinco millones (\$5.000.000), con más intereses desde la fecha de la presente resolución, hasta su efectivo pago, calculados aplicando la tasa pasiva publicada por el BCRA con más un dos por ciento (2%) mensual (confr. T.S.J. Cba., sala Laboral, autos “Hernández, Juan Carlos c. Matricería Austral S.A. s/rec. de casación”, 25/06/2002, Cita Online: AR/JUR/3253/2002), en el plazo de diez (10) días hábiles desde que quede firme la presente resolución, que deberá efectivizarse en la cuenta bancaria de la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, dependiente de la Secretaría de Comercio Interior, conforme lo fuera solicitado por la Fundación Club de Derecho Argentina, bajo apercibimiento de ejecución forzada. La entidad que recibirá el pago, deberá acreditar fehacientemente, en oportunidad que corresponda, el destino de dicha percepción a la ejecución de un programa de educación de consumidores financieros de tarjetas de crédito. La facultad de fijar intereses surge de lo dispuesto por el art. 768 CCyC, y aplicación analógica del art. 767 CCyC, por ausencia de los parámetros exigidos por la primera de esas normas.

XV) Mandato preventivo. El Código Civil y Comercial ha traído entre sus novedades el paradigma de la prevención, o de la función preventiva del derecho de daños. Como sabemos, este paradigma no se encontraba receptado por el código velezano, pero encuentra receptividad en el actual ordenamiento civil y comercial, en su art. 1710.

No obstante no haberse encontrado contenido en la anterior legislación fonal, lo cierto es que constituye una verdadera recepción del principio *alterum non laedere*, que se encuentra contenido en la propia Constitución Nacional.

Podríamos decir que es la otra cara de la moneda en el derecho de daños. Así como existe una función resarcitoria, existe la cara de la prevención, que pone su foco en la evitación, en la medida de lo posible, de la necesidad de reparar un perjuicio ya causado.

De allí la importancia de este instituto, ya que siempre es mejor prevenir que reparar. Y esto tiene importancia tanto para potenciales víctimas, como así también para potenciales dañadores.

Sobre el punto, tiene dicho la doctrina: *“La equilibrada prevención del daño es beneficiosa para damnificados potenciales. Lo dicho asume mayor relieve si se tiene en cuenta el carácter comprobadamente relativo que tiene la reparación de ciertos daños, en particular aquellos que provienen de la lesión a la integridad psicofísica y espiritual de una persona. La indemnización del daño moral sufrido por el damnificado con motivo de un atentado al honor, a la intimidad, o a la integridad física, por ejemplo, difícilmente tendrá entidad para colocarlo en una situación cuando menos próxima a la que se hallaba antes del hecho. Las mismas conclusiones son predicables en numerosos casos de daño patrimonial.”* (PIZARRO, Ramón D., VALLESPINOS, Carlos G., “Tratado de Responsabilidad Civil”, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2017, t. I, p. 807/808)

La cuestión de la tutela preventiva de daños trasunta un sinnúmero de aspectos, de tipo económico, social, administrativos, que tienen que ver con la gestión de los riesgos.

Los jueces no podemos permanecer inertes: *“Más allá de los postulados y de las construcciones, importan las soluciones prácticas. La visión tradicional era escéptica y de algún modo facilista: estudio sobre daños y modos de repararlos, mediante impecables elaboraciones. La actitud moderna es más ambiciosa y aproximada a un ideal de justicia realista. La eficiencia arranca de una actitud optimista, no ingenua sino esforzada: hacer todo lo posible para que los daños no ocurran. Cambian las reglas del juego: la de “contamino y pago, porque igualmente gano”, ha sido reemplazada por una prohibición rotunda: “no contamine”. El juez de daños debe contar con atribuciones, así sea de oficio,*

para ordenar o para reclamar a otras autoridades que se corrijan fallas técnicas lesivas, a fin de proteger otras víctimas eventuales”. (ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, “El derecho de daños”, Zeus Córdoba, 2004, t. IV, pág. 230 y ss.)

La jurisprudencia local ha avalado esta tesis: *“Antes de ahora se ha dicho que la función preventiva constituye “...una actividad puesta en marcha por los tribunales como consecuencia de haber tomado conocimiento de determinados riesgos con motivo o en ocasión de intervenir en determinado proceso y con la finalidad de preservar intereses superiores. Se ha sostenido que la prevención, como mecanismo neutralizador de perjuicios no causados o minorador de efectos nocivos de los en curso de realización, es al día de hoy una efectiva preocupación y anhelo del intérprete. Ese derecho a la prevención, asegurado por la Constitución nacional como garantía implícita, en el derecho privado juega como un mandato dirigido a la magistratura, cuya función preventiva de daños es una nueva faceta de su accionar, tanto o más importante que la de satisfacer o reparar los perjuicios ya causados. También el juez tiene una responsabilidad social (ver CNac. Civil, Sala H, 16/XI/1995, en los autos “Pérez, Eduardo V. c. Lavadero Los Vascos”, LL” 1996-C, 724 y sus citas)” (SCBuenos Aires, in re “Carrizo, Carlos Alberto y otra c. Tejada, Gustavo Javier y Otra - DyP” del 30/3/05). Y si entonces era así, cuánto más debe serlo en la actualidad: el nuevo CCCN contempla la denominada “acción preventiva”, que aunque no es la de autos, conlleva un claro mandato, tal el evitar la causación de un daño. En tal función preventiva se concede al juez la posibilidad de actuar oficiosamente al sentenciar, imponiendo obligaciones de dar, hacer o no hacer, según corresponda (art. 1713, CC). Se trata de una norma de tinte procesal (dado que establece el modo de actuar en juicio), de aplicación inmediata (art. 7, CCC y 887, CPC), tal como lo ha decidido esta Cámara en otro supuesto relativo a la presentencialidad penal (in re “Cortez, Oscar Alfredo y otro c. Herrera, Eduardo Nicanor y Otros - Ordinario - DyP - Accidentes de tránsito”, Auto n° 361 del 8/10/15). Es claro que, como se describe normativamente, deben ponderarse los criterios de*

menor restricción posible y de medio más idóneo para asegurar la eficacia en la obtención de la finalidad perseguida, esto es, evitar el daño (art. 1713, in fine, CCC). Y en este aspecto, bien puede imaginarse que la consecución de las medidas van a generar un costo extra en el peculio del obligado. Pero ello no constituye óbice alguno si se recuerdan las reflexiones de la CSJN con motivo de un accidente sufrido por una pasajera al bajar del subterráneo, pero aplicables mutatis mutandis al caso de autos: "...el razonamiento judicial debe partir de la ponderación de los valores constitucionales, que constituyen una guía fundamental para solucionar conflictos de fuentes, de normas, o de interpretación de la ley... En el presente caso se trata de la seguridad, entendida como un valor que debe guiar la conducta del Estado así como a los organizadores de actividades que, directa o indirectamente se vinculen con la vida o la salud de las personas. La incorporación de este vocablo en el art. 42, CN, es una decisión valorativa que obliga a los prestadores de servicios públicos desempeñar conductas encaminadas al cuidado de lo más valioso que existe en ella: la vida y la salud de sus habitantes, ricos o pobres, poderosos o débiles, ancianos o adolescentes, expertos o profanos" (CSJN in re "Ledesma, María Leonor c. Metrovías S.A." del 22/4/08, LL del 20/5/08, pág. 7 y ss.). Que en el caso de autos no resulte aplicable la normativa consumeril no desaprueba la aplicabilidad de tales enseñanzas: la vida de la personas es el eje mismo del Derecho. Y aun desde una mirada meramente economicista de la cuestión, la demandada debería establecer el cálculo de cuánto gastaría de reiterarse y multiplicarse los daños como el de autos, y confrontarlo con el costo de las actividades tendientes a prevenirlo." (Cámara Cuarta de Apelaciones en lo Civil y Comercial, del voto del Dr. Raúl Fernández, in re "M., M.M.E. c/ Empresa Provincial de Energía de Córdoba (EPEC)- Ordinario - Daños y Perj. - Otras Formas de Respons. Extracontractual - Recurso de Apelación - Expte. N° 1279260/36", Sentencia N° 40, 28/04/2016)

En el caso traído a solución, se ha determinado que una cláusula que no es nula en su ontología, luego devenga en nula por efecto de las distintas vicisitudes de la realidad social.

Ahora bien, sin perjuicio de ello, también se ha determinado la nulidad de la misma por imperio de lo estatuido por el art. 36 de la ley 24.240, en atención a que la operación de financiación por la que se vinculan las empresas automotrices con los consumidores, incumplen los requisitos contenidos en dicha norma, en concreto, carecen de alusión alguna al Costo Financiero Total de la operación que cada consumidor celebra.

Por ello, entiendo que, siendo la Inspección General de Justicia la encargada del contralor de los contratos de mención, y a los efectos de que en el futuro se prevengan este tipo de situaciones, exhorto a la misma a que proceda a la revisión integral de la contratación, debido a que estamos en presencia de una operación de financiación, que frente a los consumidores, deberá cumplir con los requisitos de la norma arriba citada.

Entiendo que en la contratación habitual llevada adelante por las empresas no está ligada exclusivamente personas que revisten el carácter de consumidores, y por ello, es que entiendo que debe procederse a un meticuloso análisis de la contratación, especialmente cuando la misma esté referida exclusivamente a personas que revistan las condiciones del art. 1 de la ley 24.240, ya que es mi interpretación, que la contratación no necesariamente es nula en los demás supuestos no contemplados por la legislación referida.

En conclusión, líbrese oficio a la Inspección General de Justicia a estos fines, debiendo informar la misma acerca de los avances respectivos, bajo apercibimiento de imponer astreintes ante el incumplimiento. Asimismo, se le hace saber a la entidad oficiada, que siendo este un mandato de corte preventivo, no depende de la firmeza de la resolución.

XVI) Medida cautelar. En consonancia con lo dispuesto por el art. 462 del CPCC, y en atención a que la medida cautelar aquí dispuesta no ha obtenido decisión en la instancia de apelación, se torna menester revisarla, en atención a las nuevas circunstancias acaecidas, esto es, el dictado de este pronunciamiento definitivo.

En ese tren interpretativo, la medida oportunamente dispuesta deberá adecuarse a los parámetros aquí decididos. Esto no implica, de ningún modo, pronunciarme acerca del efecto

de una eventual impugnación de este decisorio, que, como bien sabemos, tiene efecto suspensivo, sino de lo que se trata es de adecuar la medida cautelar vigente.

Constituiría un verdadero contrasentido que durante la tramitación del procedimiento los consumidores se hubieran visto beneficiados por una medida cautelar, y que al acaecer una sentencia definitiva, la misma desaparezca. Por otro lado, también constituiría una contradicción mantener incólume una medida dispuesta hace más de dos años (readecuación dispuesta por el Auto N° 230, del 31/08/2020), a la luz de las nuevas circunstancias que suponen el dictado de un decisorio definitivo.

XVII) Costas. En cuanto a las costas, se imponen por el orden causado, tanto las correspondientes al fondo de la cuestión aquí resuelto, como también las correspondientes a los desistimientos de las excepciones de previo y especial pronunciamiento resueltas en el marco de la audiencia preliminar. Doy razones para ello. La primera y principal es que ha habido vencimientos recíprocos, ya que ninguna de las dos partes ha obtenido la totalidad de lo pretendido en demanda y contestación, toda vez que el mecanismo de cálculo propuesto por el frente activo para integrar el contrato no fue acogido. En segundo lugar, no existe duda alguna acerca de la novedad de la cuestión, y la importancia y magnitud de la causa, que se ha tratado de una causa sumamente compleja y de difícil gestión, tanto por las partes, como también por los miembros de este Tribunal.

Asimismo, la naturaleza de la causa -de índole colectiva- y su materia -Defensa del Consumidor-, obligan a formular ajustes procesales a los fines de una mayor salvaguarda de los intereses del colectivo afectado, sin perder de vista que de acuerdo a lo estatuido por la ley 24.240, estamos frente a un proceso gratuito para el consumidor. En este sentido, señala Verbic: *“Cómo bien apunta Gidi, en cualquier país donde se adopte la regla general de que la parte que pierde el pleito paga los honorarios de la otra (como ocurre en la República Argentina), el riesgo de ser derrotado y tener que afrontar dichas erogaciones actúa como un gran desaliento para la promoción de procesos colectivos, aun cuando exista la posibilidad*

de obtener un beneficio de litigar sin gastos, ya que su eventual revisión frente al cambio de las circunstancias de hecho que sirvieron de causa al otorgamiento deja siempre latente el problema. Vale recordar que entre las finalidades perseguidas por los procesos colectivos, señalamos como una de las más importantes a aquella que permite reclamar en justicia sumas de dinero individualmente no recuperables. Al respecto, si bien es exacto que la agregación de pequeñas pretensiones genera una disminución de los costos para litigar y un incentivo para quienes patrocinan este tipo de casos, no lo es menos que la discusión puede implicar grandes erogaciones en materia de producción de prueba y honorarios de abogados. En función de ello, tenemos que la combinación entre los altos costos del litigio a gran escala y el régimen objetivo de la derrota puede arrojar resultados desastrosos para la suerte del sistema colectivo. Esta realidad impone la necesidad de analizar el modo de distribución de responsabilidades respecto de las costas del proceso para no tornar en ilusoria aquella finalidad fundamental que persigue la discusión colectiva sobre el conflicto. Frente a este problema, habría que prestar especial atención a los sistemas que cuentan con previsiones tendientes a evitar que los representantes del grupo afectado afronten las costas del proceso en caso de obtener un resultado adverso, y también aquellos que exceptúan de tal principio los supuestos en que la acción hubiera sido promovida temerariamente o con mala fe.” (VERBIC, Francisco, “Procesos colectivos”, Astrea, Buenos Aires, 2007, p. 365/366)

En cuanto a los estipendios del perito oficial, Contador Gustavo Gerardo López, previo a ingresar a la misma, señaló que de acuerdo a lo que dispone el art. 39 de la ley 9459, en cuanto a las pautas cualitativas y cuantitativas, el perito ha satisfecho con creces su labor. No sólo brindó un dictamen acorde con la envergadura de la causa, sino que dedicó para ello sendas horas, que seguramente, habrá restado a otras labores habituales, y que incluyó un viaje a Buenos Aires a los fines de poder cumplir la tarea encomendada. Se impone, entonces, efectuarle una regulación acorde a dicha tarea.

El perito ha solicitado una regulación equivalente a 40 *jus* a cargo de cada una de las

empresas demandadas, lo cual luce razonable, aunque arroje una suma superior (en la totalidad) a los 150 *jus* que prevé el Código Arancelario (art. 39) como límite máximo. Estos honorarios serán a cargo de las empresas codemandadas. Doy razones. Es cierto que las costas se han impuesto por el orden causado, mas ello no obsta a que pueda ordenarse el pago de algún rubro específico a alguna de las partes. En tal sentido, como punto clave para asignar esta obligación a las codemandadas, se encuentra el hecho de que la pericia requirió del análisis de documentación que se encontraba en su poder, y a la que los actores no tenían acceso, y que debió analizarse la documentación puesta a disposición por cada una de las compañías. Es decir, que si bien se trató de un único dictamen, el perito debió analizar cada una de las peticiones, y evacuar los puntos de pericia de cada una de las demandadas, en especial en lo que hace al análisis de los estados contables de cada empresa.

Por otro lado, como referí anteriormente, no es ocioso señalar que el proceso para los consumidores es de índole gratuita, conforme lo dispone el art. 53 LDC. Por estas razones, entiendo que ese monto deberá ser abonado por las empresas que integran el polo pasivo, en el plazo de diez días de quedar firme la presente resolución, bajo apercibimiento de ejecución forzada.

Por ello, entiendo, que corresponde regularle la suma equivalente a 40 *jus*, a cargo de cada una de las empresas, lo que totaliza la suma total de 240 *jus*, hoy la suma de pesos un millón setecientos catorce mil ciento cuarenta y siete con 20/100 (\$1.714.147,20), asignándole a esta obligación el carácter de simplemente mancomunada, y no solidaria, en los términos del art. 14 de la ley 9459, debido a que la misma es de 40 *jus* por cada empresa. Esta regulación reviste el carácter de definitiva, y llevará intereses equivalentes al 2% nominal mensual más la Tasa Pasiva determinada por el BCRA, de acuerdo a la doctrina del fallo Hernández c/ Matricería Austral, desde la fecha de la presente resolución, y hasta su efectivo pago.

Por otro costado, y más allá de que no corresponda en esta instancia, por imperio de lo establecido en el art. 26 de la ley 9459 (*a contrario sensu*), regulación de honorarios alguna a

los abogados intervinientes, lo cierto es que se impone la necesidad de reconocer la brillante actuación de la totalidad de los letrados en el juicio, a saber, los Dres. Aimar Ciordia, Franco Carrara, Varrone, Escribano y Macciocchi, como representantes del polo activo; y de los Dres. Roca, Del Castillo, Vocos, Julio González, Florencia González, y Astarloa, como representantes del polo pasivo. Todos, siempre en el marco de actuación del derecho de defensa, han obrado con la lealtad y el respeto que ha de exigirse a todo letrado de buena fe, haciendo imperar la moralidad con que debe regirse un proceso judicial, y más uno de estas características.

No quiero dejar de reconocer, más allá de que dudo de que corresponda por esta vía (y sin perjuicio del reconocimiento que haré por vía administrativa), a la totalidad del equipo de trabajo de este Juzgado, incluso a aquellos que ya no trabajan en esta oficina, por la incansable labor que esta causa ha significado para todos. Dispénsenme de reproche alguno por este reconocimiento formulado en la sentencia.

Por todo lo expuesto, y lo dispuesto por los arts. 18, 42, 43 de la Constitución Nacional; arts. 3, 506 del Código Civil; arts. 7, 10, 14, 767, 768, 959, 960, 965, 989, 1011, 1066, 1075, 1078 inc. c, 1090, 1091, 1112 inc. c, 1319 a 1334, 1710, 1713, 1724, 1757, 1771, 1867, 1869, del Código Civil y Comercial; arts. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 10, 36, 52bis, 53, 54, 55 de la Ley 24.240; arts. 14, 26, 36, 39 de la ley 9459; arts. 83, 130, 131, 132, 141, 327, 328, 329, 330, 462, 887 del CPCC; arts. 1, 2 de la ley 21.526; art. 33 ley 25.675; art. 17 ley 5805; art. 1 Acuerdo Reglamentario N° 1499, Anexo II; y sus concordantes y correlativos; y habiendo sido oída la Sra. Fiscal Civil,

RESUELVO: **I)** Rechazar la excepción de cosa juzgada interpuesta por las codemandadas Plan Ovalo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Plan Rombo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, y Chevrolet S.A. de Ahorro para Fines Determinados; **II)** Rechazar la excepción de falta de legitimación activa interpuesta por Plan Ovalo S.A. de Ahorro para Fines Determinados; **III)** Hacer lugar parcialmente a la demanda, y en su mérito, declarar la

nulidad de la cláusula 4 de la solicitud de adhesión (contrato), que vincula a las empresas Volkswagen Argentina S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Plan Ovalo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Plan Rombo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Chevrolet S.A. de Ahorro para Fines Determinados, y Toyota Plan Argentina S.A. de Ahorro para Fines Determinados, con las personas que integran la clase aquí circunscripta, a saber, todos los consumidores con domicilio en la Provincia de Córdoba, que hubieran suscripto su solicitud de adhesión hasta el día 01/09/2019, y cuyos planes, al 01/04/2018 no se encontraren rescindidos; **IV)** Disponer la integración de la cláusula declarada nula, y por ende, la fijación del precio, de acuerdo al mecanismo de actualización enunciado en el considerando pertinente; **V)** Hacer lugar a la demanda impetrada por la Fundación Club de Derecho Argentina, y en su mérito, condenar a las empresas Volkswagen Argentina S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Volkswagen Argentina S.A., Plan Ovalo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Plan Rombo S.A. de Ahorro para Fines Determinados, Chevrolet S.A. de Ahorro para Fines Determinados, y Toyota Plan Argentina S.A. de Ahorro para Fines Determinados, a abonar, en forma solidaria, la suma de pesos cinco millones (\$5.000.000), en concepto de daño punitivo, con destino a la Dirección Nacional de Defensa del Consumidor, dependiente de la Secretaría de Comercio Interior de la Nación, quien deberá destinar dicha suma a un programa de educación para consumidores financieros de tarjetas de crédito, con oportuna rendición de cuentas; **VI)** Imponer las costas por el orden causado; **VII)** Regular, en forma definitiva, los honorarios profesionales del perito Contador Gustavo Gerardo López, en la suma equivalente a 40 *jus*, a cargo de cada una de las empresas codemandadas, lo que totaliza la suma total de 240 *jus*, hoy la suma de pesos un millón setecientos catorce mil ciento cuarenta y siete con 20/100 (\$1.714.147,20), asignándole a esta obligación el carácter de simplemente mancomunada; **VIII)** No regular honorarios a los letrados intervinientes; **IX)** Exhortar a la Inspección General de Justicia a que proceda a la revisión de los contratos de adhesión propios de la actividad que aquí se ha ventilado, a los fines de que adecue la misma

a los parámetros legales contenidos en la ley 24.240, a cuyo fin líbrese el oficio respectivo; **X)** Asignar efecto expansivo a esta sentencia con respecto a todos los integrantes del colectivo enunciado en esta resolución, con excepción de aquellos sujetos expresamente excluidos en el marco de esta causa, y de los integrantes del grupo G7RH144 de Plan Rombo, cuya causa tramita por ante el Juzgado de primera instancia en lo Civil y Comercial de 48° Nominación de la ciudad de Córdoba; **XI)** Disponer la readecuación de la medida cautelar vigente a los parámetros de esta resolución. **PROTOCOLICесе, HAGASE SABER, Y DESE COPIA.**

Texto Firmado digitalmente por:

FLORES Francisco Martin

JUEZ/A DE 1RA. INSTANCIA

Fecha: 2023.05.29