



DERECHO A LAS NOTICIAS

La realidad legal no tiene que ser difícil de entender

Sentencia Definitiva

Causa N° 130363; JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL N°19 - LA PLATA

ORTIZ MARCELA ALEJANDRA C/ PLAN OVALO SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)

En la ciudad de La Plata, a los veintidos días del mes de Septiembre de Dos mil veintidos, celebran telemáticamente acuerdo ordinario el señor Juez vocal de la Sala Segunda de la Cámara Segunda de Apelación, doctor Leandro Adrián Banegas, y el señor Presidente del Tribunal, doctor Francisco Agustín Hankovits, por integración de la misma (art. 36 de la Ley 5827) para dictar sentencia en la Causa 130363, caratulada: "ORTIZ MARCELA ALEJANDRA C/ PLAN OVALO SA DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS Y OTRO/A S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMP. CONTRACTUAL (EXC. ESTADO)", se procedió a practicar el sorteo que prescriben los arts. 168 de la Constitución Provincial, 263 y 266 del Código Procesal Civil y Comercial, resultando del mismo que debía votar en primer término el doctor BANEGAS.

La Cámara resolvió plantear las siguientes cuestiones:

- 1a. ¿Es justa la sentencia dictada en fecha 30 de junio de 2022?
- 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BANEGAS DIJO:

1- La sentencia de primera instancia resolvió desestimar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por FORD ARGENTINA S.C.A.; hizo lugar parcialmente a la demanda promovida por MARCELA ALEJANDRA ORTIZ contra PLAN OVALO S.A. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS y FORD ARGENTINA S.C.A., disponiendo el reajuste de las cuotas a partir del mes de septiembre de 2020 bajo el amparo de la evolución del índice de precios al consumidor mensualmente informado, el que deberá calcularse sobre el valor móvil y consecuentemente sobre los gastos de administración computados y todos los que se encuentren en conexión con ese valor. Agregó que deberá confrontarse el resultado que arroje esta operatoria con los efectivamente percibidos y la diferencia que pueda resultar de este cálculo y lo efectivamente pagado, deberá ser reintegrado a la accionante o imputarse a futuras cuotas, a su elección; dispone que sobre cada una de esos saldos a favor de la actora se aplicarán intereses a la tasa pasiva más alta que establece el Banco de la Provincia de Buenos Aires, a liquidarse desde el pago de cada una de las cuotas y hasta su devolución o imputación (SCBA causas C. 101.774,

"Ponce"; L. 94.446, "Ginossi" y C. 119.176, "Cabrera"; arts. 768 y 886 del C.C.C.N.); impuso las costas por la excepción desestimada a la excepcionante vencida y las que corresponden a la acción principal a ambas demandadas; difirió la regulación de honorarios para la oportunidad en que se encuentre establecida la base regulatoria (arts. 23 y 51 de la ley 14.967).

2- Contra esta forma de decidir se alza en apelación la codemandada Plan Ovalo Para Fines Determinados (presentación electrónica del 4 de julio de 2022) recurso que fue concedido previo depósito dispuesto por el art. 29 de la ley 13.133 (escrito electrónico del 19 de julio de 2022 y proveído del 2 de agosto de 2022) y fundado en tiempo y forma en la instancia de origen (presentación electrónica del 8 de agosto de 2022); corrido el pertinente traslado (proveído del 10 de agosto de 2022) éste fue contestado por la actora (presentación electrónica del 16 de agosto de 2022). Luego de conferida la vista al Fiscal de Cámaras (presentación electrónica del 25 de agosto de 2022), se llamó autos para sentencia (proveído del 30 de agosto de 2022).

3- A la apelante la agravia que la sentencia, luego de describir el plan de ahorro, haya soslayado su naturaleza asociativa y mutualista.

Argumenta que por un lado se reconoce el carácter sistémico del contrato, con sus tintes de neto corte asociativo, cimentado en torno a una comunidad de aportes equivalentes e idénticos, y por el otro, avala una modificación que acaba desnaturalizándolo. Evidencia por ello una contradicción insalvable en el modo de razonar de la Juez.

Luego de exponer la morfología contractual del plan de ahorro, advierte que al tratarse de un esquema de aportes que confluyen en la consecución de una finalidad común no puede hablarse de sinalagma contractual (propio de los contratos de cambio) sino de una correspectividad de las alícuotas mensuales que abonan los adherentes quienes aportan en proporciones idénticas y equivalentes para la consecución del fin último del plan (en este caso la adquisición de un automotor).

Concluye que la sumatoria total de sus alícuotas arroja como resultado el valor móvil de la unidad en un mes puntual y determinado.

Agrega que en este tipo de contratos cada una de las partes asume obligaciones respecto a todas las otras e, igualmente, adquiere derechos con respecto a todas ellas y que allí no se hacen prestaciones una a la otra, sino que concurren hacia un centro, en cuanto están al servicio de una actividad y objetivo común.

Por ello, denuncia que la concesión desigual a sus miembros se encuentra vedada, tal como lo dispone el art. 12 del anexo "a" de la Resolución General 8/2015 de la Inspección General de Justicia.

Se pregunta por qué el grupo al que la actora pertenece debe cargar con la aminoración de los aportes con fundamentos abstraídos de la realidad del contrato.

Acusa a la Juez de grado de imponer un mecanismo de liquidación de cuotas que se abstrae de su naturaleza y que impide alcanzar su consecución final sin siquiera determinar la existencia de una eventual vicisitud que pudiera avalar una modificación en un contrato en pleno curso de ejecución.

Insiste en que la aminoración de los aportes de la actora generarán perjuicios a terceros.

Define a la hermenéutica adoptada por la sentenciante como un error de derecho.

La duele asimismo la valoración de la prueba efectuada en la instancia de grado.

En detalle refiere que el folleto al que se hace referencia permitió a la accionante contar con una previsión de incrementos escalonados y que dichos aumentos rondarían el orden del 100% entre la primera y la última cuota, pero denuncia que la Juez omite dar cuenta que en el mismo documento expresamente se dispone una validez de lo allí expuesto de 2 días hábiles y menciona expresamente que “los precios de venta de los vehículos indicados son los correspondientes a la lista vigente al día de la fecha de emisión presente y puede ser variada sin previo aviso”.

Alega que la sentencia a partir de allí toma una parte de lo que dice el folleto pero no el resto que también está allí consignado y resulta igual de relevante.

Agrega que ni siquiera el primer pago que efectuó la actora se ajustó a lo que emana de una publicidad que era a título ilustrativo, de lo que se desprende que el accionar de la señora Ortíz no se cimentó en torno a esa información, ni se la indujo a un error.

Además, destaca que ella propia reconoció que la cuota mensual nunca estuvo en valores estables.

Reafirma que la variación del valor móvil de los rodados es una situación notoria en el contexto económico imperante en nuestro país.

Reclama que pretender, tal como lo hace la sentenciante, que al inicio se informe el valor a regir por el plazo de siete años, o que el valor informado a septiembre de 2018 deba permanecer

inmutable hasta julio de 2022 o incluso con posterioridad, resulta completamente ilógico y hasta fácticamente absurdo.

Respecto de la aludida falta de explicación o determinación del valor móvil del auto resalta que la pericia contable es clara al determinar el monto y cómo se llega a ese valor mensual por parte de la automotriz.

Agrega que conforme lo establecido en la Resolución N° 8/2015 de la Inspección General de Justicia (en adelante IGJ), se toma como valor móvil la última lista de precio con el modelo Ka S 1.5L y se actualiza el mismo mediante tasa activa del Banco Nación.

Reniega de la calidad de formador de precios que le endilga la Juez de grado a su parte.

Se disconforma del reajuste de cuotas ordenado y el método aplicado, agregando que ordena una retracción al mes de septiembre de 2020, ignorando lo dispuesto al respecto por la perito contadora.

Destaca que la aplicación de un índice o variable propia de una obligación de dar sumas de dinero no puede avalarse, dado que se trata la presente de una obligación de valor.

Pone de resalto que el índice de precios al consumidor (en adelante denominado IPC) jamás podría reputarse una variable objetiva, desde que deviene la media de un conjunto de rubros marcadamente disímiles como alimentos y bebidas no alcohólicas, bebidas alcohólicas y tabaco, prendas de vestir y calzado, vivienda, agua, electricidad, gas, combustibles, equipamiento y mantenimiento del hogar, salud, transporte, comunicación, recreación y cultura, educación, restaurantes y hoteles, bienes y servicios varios.

Agrega que la Juez no explicó los motivos por los cuales escogió ese método para actualizar la cuota.

Además, más allá que no se abordó la nulidad contractual ni su integración, tilda de esclarecedoras las pautas del art. 389 in fine del CCyC, en cuanto dispone: "En la nulidad parcial, en caso de ser necesario, el juez debe integrar el acto de acuerdo a su naturaleza y los intereses que razonablemente puedan considerarse perseguidos por las partes".

Propone una fórmula de actualización basada en el sub apartado "Adquisición de vehículos" del IPC y eventualmente estarse a la media o promedio que se obtiene según los valores para cada una de las regiones que tuvo en consideración el organismo medidor, ya que el plan de ahorro aglutina a personas de distintas jurisdicciones provinciales.

Invita a no perder de vista que si la accionante opta por enajenar su rodado en el mercado de usados, aun deduciendo lo adeudado, adquirirá una suma superior al precio que la juzgadora de grado propuso fijar como “equilibrado” para el contrato, perjudicando con ello a terceros e - insisto- sin fundamento de peso alguno.

4- Preliminarmente, corresponde abordar el planteo relativo a la insuficiencia de los agravios opuesto por la actora en el traslado del memorial de la codemandada (presentación electrónica del 16 de agosto de 2022).

Al respecto, ha de decirse que el escrito de Plan Ovalo S.A. de Ahorro Para Fines Determinados (presentación electrónica de fecha 21 de octubre de 2020) ha superado el examen de admisibilidad, toda vez que se analizó con un criterio amplio de apreciación en salvaguarda de derechos de mayor jerarquía (art. 18 C.N.; MORELLO, Augusto Mario, “Los recursos extraordinarios y la eficacia del proceso”, v. I, pág. 175 a 180).

5- Las quejas centrales de la apelante se ubican en torno a la adecuación de la cuota a abonar dispuesta por la sentencia de grado.

A fin de abordar este extremo, habré de destacar que no llega debatido por las partes la aplicación del ordenamiento consumeril al presente caso en virtud a las características del negocio jurídico celebrado.

Tampoco se ha puesto en crisis que el contrato suscripto por las partes tenía inserta entre sus cláusulas la variación en el precio de las cuotas, conforme el valor actual del bien ofrecido en el plan a la fecha de emisión de cada una de ellas.

Ahora bien, encuentro central -para juzgar el acierto o desacierto en la readecuación ordenada en la instancia- desarrollar sobre: a) las particulares características del contrato de plan de ahorro para fines determinados, b) el concepto de valor móvil y su relación con el deber de información que cabe a los comerciantes, c) los efectos vinculantes de la publicidad o avisos ofrecidos por las empresas a los consumidores.

5.a- El plan de ahorro para fines determinados se erige bajo un esquema de contratos conexos, que tienen como fundamento la incorporación de un grupo de suscriptores o adherentes con la finalidad de adquirir determinados bienes o servicios mediante la intervención de la sociedad de ahorro y préstamo, en su calidad de administradora de los fondos, todo lo cual justifica el régimen especial de fiscalización que el Estado impone a los organizadores (conf. Junyent Bas, Francisco “Ejes del sistema de capitalización y ahorro previo para fines determinados. La tutela del consumidor en la compraventa de automóviles”, publicado en La Ley 19B-1108).

El contrato en particular se perfecciona entre la administradora, en su carácter de mandataria del grupo, 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 período determinado de tiempo, con miras a que por sorteo o licitación se le adjudique en propiedad un bien adquirido con el fondo común (conf. Nicolau, Noemí: Contratos en el Código Civil y Comercial de la Nación, La Ley, Bs. As., 2016, pág. 831).

En estos contratos usualmente se conviene que el reajuste de las cuotas de integración estará en directa relación con el incremento del precio de lista -denominado valor móvil- de los bienes cuya adquisición se pretende, lo que tiene su fundamento en la circunstancia de que los grupos se forman de modo tal que la suma de las cuotas de cada periodo alcance para la adjudicación de por lo menos un bien a uno de los miembros del grupo en cada periodo. En general, el grupo cerrado está integrado por el doble de ahorristas que cuotas a pagar a los fines que por mes puedan adquirirse dos bienes para adjudicar, uno por sorteo y otro por licitación. Es decir, que si el plan es de 84 cuotas el grupo estará integrado por 168 ahorristas (conf. Arias, M. Paula “Los sistemas de ahorro previo para la adquisición de automotores, el consumidor ahorrista y la emergencia económica” Microjuris Argentina 01/10/2020 cita MJ-DOC-15554-AR | MJD15554).

Es decir que “El sistema de ahorro se conforma cuando existe una masividad de contratos de compraventa idénticos celebrados con cada uno de los suscriptores, basados en el principio de mutualidad que sustenta su funcionamiento ... De ahí que cada contratante queda sujeto a los preceptos propios de la institución y debe ajustar su conducta no solamente a los reclamos de su interés, sino teniendo en cuenta la comunidad que se incorpora por su contrato y de la que espera una ventaja que aisladamente no podría obtener” (conf. “Tratado de los Contratos”. Ricardo Luis Lorenzetti; Tomo I, Pag. 723 y sig. Editorial Rubinzal - Culzoni Editores).

Se trata de contratos conexos en los términos del art. 1073 CCyC: “hay conexidad cuando dos o más contratos autónomos se hallan vinculados entre sí por una finalidad económica común previamente establecida, de modo que uno de ellos ha sido determinante del otro para el logro del resultado perseguido. Esta finalidad puede ser establecida por la ley, expresamente pactada, o derivada de la interpretación, conforme con lo que se dispone en el art. 1074” y por el art. 1074 CCyC que dispone que “los contratos conexos deben ser interpretados los unos por medio de los otros, atribuyéndoles el sentido apropiado que surge del grupo de contratos, su función económica y el resultado perseguido”.

Llegado a este punto, vale resaltar que la conexidad contractual se evidencia no solo entre el vendedor o agencia, fabricante, el administrador y el contratante del plan (quienes responderán solidariamente ante reclamos del consumidor conforme el régimen tuitivo de la Constitución Nacional, Constitución de la Provincia de Buenos Aires, Código Civil y Comercial de la Nación y ley 24240), sino también entre los suscriptores de un mismo grupo cerrado quienes comparten el mismo fin mediante el pago de cuotas mensuales: la adquisición de un automóvil cero kilómetro de determinadas características. Ello a partir de que, para poder llegar a la unidad, se

valen del aporte conjunto y simultáneo (por una cantidad de cuotas previamente fijadas) de cada uno de ellos.

El quid de los grupos cerrados en los planes de ahorro para fines determinados consiste en el prorrateo mensual del valor del bien a cada suscriptor (que puede estar organizado en distintas modalidades de financiación: 100% del valor o 70% con integración del 30% al momento de la adjudicación por ejemplo) importe que ha de actualizarse mensualmente conforme el precio actualizado de venta del rodado, a los fines de cumplir con el objeto del tipo contractual que no es más que la entrega mes a mes de una o dos unidades (dependiendo el tipo particular de plan) a cada uno de los adherentes a ese grupo cerrado de ahorristas.

De allí que la afectación en el valor de la cuota, como así también las cuestiones relativas a la morosidad de modo individual, necesariamente afecte de modo indirecto a los demás suscriptores.

Es decir, que el tratamiento diferenciado a un suscriptor por encima de los demás que ostentan la misma calidad, puede afectar el normal desenvolvimiento del plan y potenciales perjuicios a quienes no sean beneficiados con una cuota especial.

Por ello es necesario indagar sobre las características del plan en particular y las variaciones en el valor móvil acaecidas con el objeto de abordar a una solución que no incurra en el riesgo de desestabilizar financieramente todo el círculo cerrado en perjuicio del resto de los suscriptores que siguieron haciendo los aportes y con el espíritu de ahorro, solidaridad y mutualidad" (Conf. Cám. 1° Civil y Comercial de Bahía Blanca sala I, 31/10/91. E.D. 149-590).

5.b) Ahora bien, como se dijo, llega firme a esta instancia y no se encuentra debatida la suscripción por parte de la actora de un plan de ahorro con Plan Óvalo para la adquisición de un automóvil Ford K modelo S 30, bajo una modalidad de financiación del 100% en 84 cuotas.

La operatoria fue intermediada por la concesionaria Zíngaro Automotores S.A. mediante la solicitud de adhesión N° 2207769 informándose un valor móvil a la fecha de la operación de \$398.100 (v. prueba documental acompañada por la actora en su demanda).

En la documentación acompañada, se hace referencia en reiteradas oportunidades al valor móvil del bien, agregando a ello el conocimiento y aceptación de la accionante que se desprende de sus propios actos quien -conforme lo informado por la pericia contable agregada en estas actuaciones (v. presentación electrónica del 22 de mayo de 2022)- pagó 42 cuotas bajo esa modalidad desde el mes de marzo de 2019 a febrero de 2022 (obviamente tengo en cuenta que la actora solicitó una medida cautelar en trámite por ante el mismo Juzgado en fecha 07/09/2020).

Es decir que aquí no se encuentra en debate la aplicación del denominado valor móvil para esta clase de planes -siempre que se trata de una nota central y fundamental que se reputa conocida- sino de la supuesta fijación unilateral y “oscura” de ese importe por parte de la empresa administradora.

Es que prescindir del valor móvil en este tipo de negocios, se traduciría en la instantánea frustración de su objeto dado que no podrían acceder al bien determinado todos los suscriptores del grupo cerrado. Nótese que con la variación de precios en los automóviles cero kilómetro en nuestro país, cuestión que es de público y notorio conocimiento, cuota a cuota el dinero recaudado por todo el grupo se tornaría progresivamente insuficiente para la adquisición del automóvil, lo que contraría el objeto central de estos contratos.

Así, se ha conceptualizado que “El contrato de ahorro se conforma cuando existe una masividad de contratos de compraventa idénticos celebrados con cada uno de los suscriptores, baso en el principio mutualidad que sustenta su funcionamiento” (conf. Cam. Nac. Com. Sala C, “Galeano, Eduardo c/ Caja Prendaria” ED 82-181, citado por Ricardo Luis Lorenzetti en obra antes citada).

Ahora bien, los principios y caracteres aludidos no deben justificar en modo alguno prácticas abusivas por parte del comerciante (art. 8 bis de la ley 24240).

Es decir que no ha de permitírsele a quienes forman parte de la cadena de comercialización la fijación de condiciones (entre otras el precio) de modo unilateral, inconsulto e incurriendo en desinformación al consumidor (arts. 42 Constitución Nacional, 53 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, 4 y 8 bis de la ley 24240).

En la presente causa se configura este extremo. Nótese que -más allá de estar ajustado a los requerimientos de la normativa específica de la Inspección General de Justicia- los oferentes del plan suscripto por Ortíz no dieron publicidad ni información fehaciente de cómo se fijaría, para las cuotas a devengarse, el valor móvil del bien, extremo que tampoco se cumplió durante la ejecución del contrato. En consecuencia, incumplieron con la carga que les pesa en su carácter de proveedores (arts. 4 ley 24240; 375 CPCC).

Esta inobservancia se profundizó cuando la situación económica del país generó aumentos abruptos y desmedidos con la variación en el índice de salarios, al omitir informar cómo procederían a liquidar las cuotas pendientes ante el novedoso escenario económico.

Nótese que esta omisión surge del plexo probatorio de estas actuaciones en donde no se acredita en modo alguno el cumplimiento del deber de información por parte de las empresas (art. 375 CPCC).

En este sentido, el art. 53 de la Ley de Defensa del Consumidor recepta el instituto de las cargas probatorias dinámicas -lo cual supone que aquél que se encontrare en mejor posición para probar es sobre quien pesará la carga- al prescribir que “Los proveedores deberán aportar al proceso todos los elementos de prueba que obren en su poder, conforme a las características del bien o servicio, prestando colaboración necesaria para el esclarecimiento de la cuestión debatida en juicio”. En razón de dicha norma, el proveedor debe acreditar un hecho positivo (el haber cumplido con la obligación de informar) para lo cual, generalmente, cuenta como más elementos probatorios en relación con el vínculo contractual con el consumidor y releva a éste de la demostración de un hecho negativo (que no le fue acabadamente brindada la información correspondiente) de más compleja demostración (conf. esta Sala causa 129881 RSD 188/21 sent. del 07/09/2021).

“Tratándose de una relación de consumo, donde rige la teoría de la carga dinámica de la prueba (art. 53, ley 24.240), la empresa demandada, atento a su profesionalidad (arts. 902 y 909, Cód. Civil), es quien está en mejores condiciones para acreditar ciertos extremos...” (conf. SCBA, causa C 117760, sent. del 01/04/2015).

Concluyo entonces que el conocimiento y validez del valor móvil en esta clase de contratos y su comprensión por parte de la actora en el caso particular no bastan para que las empresas responsables establezcan el valor a espaldas del consumidor, trasladando a su vez la totalidad de los perjuicios generados por la modificación en la economía del país (variación abrupta en la cotización del Dólar Estadounidense, proceso inflacionario, etc.) al consumidor final y desentendiéndose de informar el proceso de formación del precio a éste último.

El deber de información correlacionado con el efecto vinculante de la publicidad (arts. 4, 5, 7, 8, 8 bis, 19 y cc., Ley 24.240) tiene anclaje en el art. 42 de la Constitución Nacional y en el art. 38 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires. El deber de información veraz y adecuada del proveedor, tiene por finalidad hacer conocer las características y condiciones del producto a fines de poner al consumidor en situación paritaria para que, conociendo acabadamente y detalladamente sus propiedades, decida libremente si lo adquiere. La ley consumerista dispone que el proveedor debe informar sobre "las condiciones de comercialización" de los bienes y servicios (art. 4, Ley 24.240). Esta expresión supone aludir a "las condiciones contractuales bajo las cuales se ofrece y/o formaliza el negocio, puesto que en esa fase la información deberá estar referida a todas aquellas circunstancias relativas a la prestación en sí, y a las condiciones económicas y jurídicas de acceso al producto o servicio, habida cuenta de que en este caso tiene el propósito de facilitar la emisión de un consentimiento esclarecido, informado y por tanto plenamente eficaz" (conf. CCC Sala II, Azul - 05/06/2018, “Barcelonna, María Paula y otro/a vs. Naldo Lombardi S.A. y otro/a s. Daños y perjuicios”).

En esta línea, en la XXII Jornadas Nacionales de Derecho Civil celebradas en la ciudad de Córdoba se concluyó en la Comisión de Contratos: "9.4. Debe entenderse por 'precisiones', en los términos del art. 8° de la ley 24.240, a todo mensaje que tenga un contenido suficientemente

concreto. En caso de equivocidad, todo mensaje transmitido podrá ser invocado a su favor por el consumidor o usuario (conf. Arias, María Paula en “Los sistemas de ahorro previo para la adquisición de automotores, el consumidor, el ahorrista y la emergencia económica. La Ley cita TR LALEY AR/DOC/2397/2020).

A partir de todo lo expuesto es que considero que los proveedores han incumplido con el deber de brindar información adecuada y veraz sobre el valor móvil de la unidad contratada y su variación, extremo que ha de valorarse al momento de dictaminar sobre la readecuación de este monto y consecuentemente de la cuota (arts. 42 CN; 53 CPBA; 4 LDC; 384 CPCC).

5.c) La publicidad como parte del contrato.

Dentro del análisis de la cuestión traída a debate, advierto la disconformidad esgrimida por la apelante respecto del talón publicitario acompañado por la actora en donde se consignaba la variación de las cuotas en relación a la fecha de emitida la oferta.

Adelanto que no le asiste razón en su queja a partir de lo expresamente establecido por los art. 8 LDC y 1103 CCyC que dispone que las precisiones formuladas por medio de publicidad se considerarán integradas e incluidas en el contrato con el consumidor, obligando al oferente como el contrato mismo.

Igual suerte corre el argumento dirigido a torno a que la Juez de grado solo tomó parte de la publicidad para dictaminar, siempre que las observaciones consignadas en el extremo inferior de la página bajo el lema de “condiciones generales” han sido insertadas en una tipografía diferente y prácticamente ilegible, lo que sin dudas dificulta la lectura y comprensión del consumidor y por ende una violación por parte de la empresa a los postulados de la buena fe que debe reinar en este tipo de negocios (art. 37 LDC).

Nótese que esta forma de disponer las excepciones o limitaciones a la descripción publicitaria hace gala de la socialmente reconocida definición social “la letra chica del contrato”.

A partir de allí es que considero que no debe tener la misma relevancia, a los efectos de la formación del consentimiento lo que se publica con una tipografía visible y cómoda para la lectura, de los postulados de dificultosa visibilidad o directamente ilegibles (art. 384 CPCC).

De lo hasta aquí desarrollado en este punto, considero válido que la actora haya previsto la variación de la cuota a pagar conforme ese instrumento, en términos porcentuales, durante la duración del plan de ahorro tal como lo dispuso la señora Juez de grado (art. 384 CPCC).

6- Expuestas y circunscriptas las características generales del plan de ahorro para fines determinados y su aplicación a la relación particular habida entre las partes, cuadra abordar la razonabilidad de la sentencia que ha sido apelada.

Esta labor no soslaya que nos encontramos ante un reclamo particular de la consumidora reclamante el que, conforme sus características y alcances, puede irradiar derivaciones en causas similares y en el reordenamiento general de los negocios jurídicos como el aquí tratado.

En su fructífera tarea jurisdiccional, el Dr. De Lazzari ha legado una clara pauta de conducta para la actividad jurisdiccional “Pesa sobre los jueces un específico deber: el de ponderar qué es lo que seguirá de su fallo, cuáles consecuencias o efectos, el sentido, alcance y derivaciones del resultado al que arriben. No pueden permanecer indiferentes a esos resultados. Habrán de representárselos formulando una tarea de verificación de los mismos en función del valor de justicia. Es por ello que existe un compromiso y una responsabilidad social de la justicia en cumplimentar tales objetivos y desarrollar acciones que prevengan, eviten o hagan cesar determinados daños o circunstancias disvaliosas, lo que emerge de la propia Constitución (preámbulo, arts. 14, 28, 33, etc)” (SCBA LP B causa 58760 sent. del 07/03/2007 voto en mayoría del Dr. De Lazzari).

En aplicación de esta directriz, es que se erige como necesario ponderar los derechos de los consumidores y usuarios, conjugado con el valor social y comercial con el que cuenta la figura del plan de ahorro para fines determinados.

Con este alcance concluyo que la cuantificación de la cuota a pagar mensualmente por la actora se determine conforme la aplicación del concepto denominado valor móvil del automotor, como se dijo, se ajusta a derecho y a las características de este particular contrato por lo que cabe confirmar su procedencia y aplicación.

Es que a partir de las máximas de la experiencia que integran -junto con los principios de la lógica- las reglas de la sana crítica a las que el juzgador debe ajustarse para apreciar la prueba y que no son menos que los principios extraídos de la observación del corriente comportamiento humano y científico verificables, las que actúan como fundamento de posibilidad y realidad (esta Sala causa 130460 RSD 54-21, sent. del 14/12/2021), se considera evidente que la Señora Ortíz como contratante de un plan de ahorro para fines determinados sobre un objeto que bien puede ser calificado como suntuoso conforme los valores actuales, no pudo desconocer que el precio se actualizaría conforme el valor móvil por lo cual su aplicación es procedente (art. 384 CPCC).

En cambio, se advierte abusivo y violatorio del derecho del consumidor los parámetros para su fijación mensual por parte de las demandadas. Ello, conforme el deber de información que pesa sobre ellas -sobre los cuales ya se ha extendido este voto- que ha sido omitido (arts. 42 CN, 58 CPBA, 8 LDC, 384, 474 CPCC).

Pero ello no se traduce en que las pautas escogidas por la Juez sean las adecuadas para este tipo de negocios.

Es que el índice de precios al consumidor (en adelante denominado IPC) mide la variación mensual en los precios de bienes y servicios representativos del gasto de consumo de los hogares a los fines graficar un promedio de aumento (o disminución si fuera el caso) aplicable de modo genérico.

Dentro de este indicador se incluye una gran variedad de bienes y servicios de distinta índole: desde alimentos y bebidas, prendas de vestir, comunicaciones, educación, equipamiento para el hogar, hasta los gastos por servicios de salud, entre tantos otros.

Por la propia naturaleza del indicador el resultado arroja un estado de situación "macro" o de carácter general, no circunscribiendo ni otorgando datos sobre un producto en particular.

Por ello, su aplicación a un bien específico como lo es un automotor, sobre el cual la composición de su valor es alcanzado por distintos fenómenos (variación en la cotización del dólar, fenómenos y modalidades de importación y exportación, contexto económico internacional, etc.) no resulta adecuado en el presente proceso conforme las características del bien objeto del contrato suscripto.

Aún así, la composición del IPC cuenta con el seguimiento particularizado -dentro del contexto general- de una serie de productos y servicios determinados, entre ellos los relativos a "Transporte" y dentro de éste lo tocante al costo por "adquisición de vehículos". A su vez, este estudio divide el país en zonas (GBA, Pampeana, Noreste, Noroeste, Cuyo y Patagonia) para efectuar el análisis geográficamente sectorizado.

En virtud de lo expuesto, encontrando parcialmente atendibles los agravios de la apelante, éste es el índice que considero adecuado aplicar para fijar el valor móvil del automóvil objeto de este proceso: al precio del bien fijado al mes de septiembre de 2020, momento de la pretensión cautelar que es el momento en el que se exterioriza la falta de consentimiento de la accionante con el monto de la cuota (v. sentencia del 30 de junio de 2022 pág. 12 último párrafo; autos "Ortíz c/ Plan Ovalo s/ medidas cautelares" en trámite ante el mismo Juzgado) se aplicará mensualmente el índice de actualización que arroja el subítem "adquisición de vehículos" dentro del apartado "transporte" del nivel general de la composición del IPC publicado el mes anterior al del vencimiento de la cuota por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censo (INDEC). Parra llegar a esa tasa deberá hacerse un promedio entre la variación del mencionado subítem entre las distintas zonas geográficas.

A modo de ejemplo explicativo las partes podrán verificar en el sitio web de INDEC el IPC de agosto de 2022 (ver https://www.indec.gob.ar/uploads/informesdeprensa/ipc_09_221BCA18CD32.pdf página N° 14) en donde podrán visualizar el apartado referido.

Se establece que el cálculo aquí dispuesto será aplicable siempre y cuando éste resulte más beneficio para el consumidor que el que venía efectuando la demandada bajo los parámetros de la resolución 8/2015.

Se ordena asimismo que la decisión aquí adoptada en modo alguno puede afectar el derecho de los demás suscriptores de ese grupo del plan de ahorro en virtud al riesgo empresario que debe soportar la empresa organizadora.

En este sentido se ha dicho que “Otra consecuencia de la estructuración sistemática de una red contractual es que el organizador asume los riesgos de la empresa así establecida y consecuentemente, soporta los perjuicios económicos que derivan de su ineficiencia. Puede suceder que el organizador traslade esos perjuicios a los adherentes, basado en su mayor poder negocial que deriva de la utilización de cláusulas generales predispuestas. En tal caso, afecta la reciprocidad sistemática que impacta en la corresponsabilidad bilateral que existe en cada contrato, ejerciendo de manera abusiva los derechos contractualmente pactados. Por lo tanto, cabe aquí la descalificación de esa conducta por abusiva. Por aplicación de este criterio se ha resuelto que ‘frente a un adherente de un plan de ahorro participado para la compra de automotores, que ha observado en forma cabal las obligaciones contratadas, no puede la sociedad contratante trasladar las consecuencias originadas en un sistema deficiente o que, en el mejor de los casos no ha resultado adecuado en el medio económico en el que ha recibido aplicación; lo contrario constituiría un injustificado traspaso de los riesgos de su actividad a los ahorristas organizados en una mutualidad financiera’. El riesgo que la cantidad de suscriptores necesaria para el funcionamiento del sistema no se logre es a cargo del organizador, porque es justamente el riesgo mercantil. La empresa puede sortear este riesgo estableciendo un círculo cerrado, el que sólo empieza a funcionar cuando se reúne un número de suscriptores predeterminado” (Ricardo Luis Lorenzetti, obra citada pág. 731).

7- Por lo demás, la Cámara no está obligada a examinar todos los temas sometidos a su consideración si, dada la solución que se propone, ello se torna innecesario (SCBA, "Ac. y Sent." 1956-IV-28; 1959-I-346 y 1966-II-65; esta Cámara, Sala III causa B-79.059, reg. sent. 195/94 e.o., esta Sala causa 127749 RSD 164-20 sent. del 25/09/2020 e.o).

8- Por lo tanto, si las precedentes consideraciones son compartidas por mi colega de Sala, corresponderá modificar la sentencia apelada en cuanto al modo mediante el cual se deberá fijar el valor móvil mensual a partir del mes de septiembre de 2020 el que deberá seguir las siguientes pautas: al precio del bien fijado esa fecha se aplicará mensualmente el índice de actualización que arroja el subítem “adquisición de vehículos” dentro del apartado “transporte”

del nivel general de la composición del IPC publicado el mes anterior al del vencimiento de la cuota por el INDEC. Para llegar a esa tasa deberá hacerse un promedio entre la variación de ese subítem entre las distintas geográficas: GBA, Pampeana, Noreste, Noroeste, Cuyo y Patagonia. El monto que arroje mes a mes esa liquidación será el valor móvil mediante el cual se seguirán las pautas de fijación de la cuota; propugno se deje establecido que el cálculo aquí dispuesto será aplicable siempre y cuando éste resulte más beneficio para el consumidor que el que venía efectuando la demandada bajo los parámetros de la resolución 8/2015; insto a que se ordene a las demandadas que la decisión aquí adoptada en modo alguno afecte el derecho de los demás suscriptores de ese grupo del plan de ahorro en virtud al riesgo empresario que debe soportar la empresa organizadora (arts. 42 CN; 58 CPBA; 1, 2, 8 LDC; 384, 474 CPCC); propicio la confirmación de la sentencia de grado en todo lo demás que fuera materia de recurso y agravios; propongo que las costas de esta instancia sean soportadas en el orden causado atento el modo en el que se resuelve la contienda (art. 68 CPCC).

Voto por la NEGATIVA.

El señor Presidente doctor HANKOVITS, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR BANEGAS DIJO:

En atención al acuerdo alcanzado al tratar la cuestión anterior corresponde modificar la sentencia apelada de fecha 30 de junio de 2022 en cuanto al modo mediante el cual se deberá fijar el valor móvil mensual a partir del mes de septiembre de 2020 el que deberá seguir las siguientes pautas: al precio del bien fijado esa fecha se aplicará mensualmente el índice de actualización que arroja el subítem “adquisición de vehículos” dentro del apartado “transporte” del nivel general de la composición del IPC publicado el mes anterior al del vencimiento de la cuota por el INDEC. Para llegar a esa tasa deberá hacerse un promedio entre la variación de ese subítem entre las distintas geográficas: GBA, Pampeana, Noreste, Noroeste, Cuyo y Patagonia. El monto que arroje mes a mes esa liquidación será el valor móvil mediante el cual se seguirán las pautas de fijación de la cuota; propugno se deje establecido que el cálculo aquí dispuesto será aplicable siempre y cuando éste resulte más beneficio para el consumidor que el que venía efectuando la demandada bajo los parámetros de la resolución 8/2015. A su vez, cuadra ordenar a las demandadas que la decisión aquí adoptada en modo alguno afecte el derecho de los demás suscriptores de ese grupo del plan de ahorro en virtud al riesgo empresario que debe soportar la empresa organizadora (arts. 42 CN; 58 CPBA; 1, 2, 8 LDC; 384, 474 CPCC). Por su parte, cabe confirmar la sentencia de grado en todo lo demás que fuera materia de recurso y agravios; e imponer las costas de esta instancia en el orden causado atento el modo en el que se resuelve la contienda (art. 68 CPCC).

ASÍ LO VOTO.

El señor Presidente doctor HANKOVITS, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido.

CON LO QUE TERMINÓ EL ACUERDO, dictándose la siguiente:

----- S E N T E N C I A -----

POR ELLO, y demás fundamentos del acuerdo que antecede se modifica la sentencia apelada de fecha 30 de junio de 2022 en cuanto al modo mediante el cual se deberá fijar el valor móvil mensual a partir del mes de septiembre de 2020 el que deberá seguir las siguientes pautas: al precio del bien fijado esa fecha se aplicará mensualmente el índice de actualización que arroja el subítem “adquisición de vehículos” dentro del apartado “transporte” del nivel general de la composición del IPC publicado el mes anterior al del vencimiento de la cuota por el INDEC. Para llegar a esa tasa deberá hacerse un promedio entre la variación de ese subítem entre las distintas geográficas: GBA, Pampeana, Noreste, Noroeste, Cuyo y Patagonia. El monto que arroje mes a mes esa liquidación será el valor móvil mediante el cual se seguirán las pautas de fijación de la cuota; propugno se deje establecido que el cálculo aquí dispuesto será aplicable siempre y cuando éste resulte más beneficio para el consumidor que el que venía efectuando la demandada bajo los parámetros de la resolución 8/2015. Se ordena a las demandadas que la decisión aquí adoptada en modo alguno afecte el derecho de los demás suscriptores de ese grupo del plan de ahorro en virtud al riesgo empresario que debe soportar la empresa organizadora (arts. 42 CN; 58 CPBA; 1, 2, 8 LDC; 384, 474 CPCC). Se confirma la sentencia de grado en todo lo demás que fuera materia de recurso y agravios. Se imponen las costas de esta instancia en el orden causado atento el modo en el que se resuelve la contienda (art. 68 CPCC). REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE en los términos del art. 10 del Ac. 4013/21, texto según Ac. 4039/21, SCBA. DEVUÉLVASE.

DR. LEANDRO A. BANEGAS DR. FRANCISCO A. HANKOVITS

JUEZ PRESIDENTE

(art. 36 ley 5827)