

11/2016



b/p

# Corte Suprema de Justicia de la Nación

## RECURSO EXTRAORDINARIO FEDERAL\*

(Carátula artículo 2° reglamento)

### Expediente

Nro. de causa: 25194/2015/CA1

Carátula: "HSBC Bank Argentina S.A. c/ Martínez, Ramón Vicente s/ secuestro prendario"

### Tribunales intervinientes

Tribunal de origen: Juzgado Nacional de 1° Instancia en lo Comercial n° 19, Sec. n° 37

Tribunal que dictó la resolución recurrida: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala A

Consigne otros tribunales intervinientes:

### Datos del presentante

Apellido y nombre: Gabriela Fernanda Boquin

Tomo: Folio: Fiscal General ante la Cámara de Apelaciones en lo Comercial

Domicilio constituido: Roque Sáenz Peña 1211, piso 7°, of. 702, Ciudad de Buenos Aires

### Carácter del presentante

Representación: La Fiscal General interviene en virtud de la legitimación que le confiere el art. 120 de la C.N., del art. 52 de la ley 24.240, y de los arts. 2 inc. c y e y 31 inc. b de la ley 27.148.

Apellido y nombre de los representados: No corresponde

### Letrado patrocinante

Apellido y nombre: No corresponde

Tomo: \_\_\_ folio: \_\_\_ No corresponde

Domicilio constituido: No corresponde

### Decisión recurrida

Descripción: La Cámara consideró que -a los fines de la determinación de la competencia en un secuestro prendario- es irrelevante que la relación que dio origen al otorgamiento de la prenda constituya una relación de consumo porque, de todos modos, en este tipo de proceso el demandado no tiene derecho de defenderse. Declaró asimismo la procedencia del secuestro prendario previsto por el art. 39 del decreto ley 15.349/46 respecto de una relación de consumo, pese a que ese tipo de proceso se contraponen con las normas protectorias del estatuto del consumidor.

Fecha: 14.07.2016

Ubicación en el expediente: fs. 73/79

Fecha de notificación: 01.08.2016

**Objeto de la presentación**

Norma que confiere jurisdicción a la Corte: art. 14, inc. 3, ley 48, arbitrariedad y gravedad institucional.

**Oportunidad y mantenimiento de la cuestión federal:** La cuestión federal fue planteada a fs. 61 vta.

(enumere las fojas del expediente donde se introdujo y mantuvo)

**Cuestiones planteadas** (con cita de normas y precedentes involucrados): La sentencia (i) omite valorar que el secuestro prendario se solicitó con relación a una operación de consumo; (ii) somete a la consumidora domiciliada en la Provincia de San Luis a la jurisdicción de los tribunales de la Ciudad de Buenos Aires, en violación al art. 36 de la ley 24.240 (iii) viola la garantía de debido proceso; (iv) avanza indebidamente sobre facultades legislativas; (v) no es una derivación razonada del derecho vigente; (vi) prescinde del texto legal sin dar razón plausible; (vii) interpreta los arts. 39 del decreto ley 15.348/46, 36 y 37 de la ley 24.240, y 988 inc. b), 1118 y 1119 del CCC irrazonablemente, apartándose de la letra de la ley y de su interpretación sistemática y en contra del principio *in dubio pro consumidor*, produciendo de esa forma una grave afectación al derecho de acceso a la justicia y debido proceso de débiles jurídicos (los consumidores).

Precedentes involucrados:

Normas involucradas: art. 18 y 42 Constitución Nacional, arts. 39 de la ley de prenda, 37 de la ley 24.240, y arts. 7, 11, 14, 988 inc. b), 1093, 1094, 1100, 1384, 1118 y 1119 del Código Civil y Comercial de la Nación, Comunicaciones "A" 5460 y 5608 BCRA.

**Exponga qué decisión pretende de la Corte Suprema de Justicia de la Nación:** corresponde revocar la sentencia de la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial por razones de gravedad institucional, por resultar contraria al derecho federal vigente y por arbitrariedad. En este sentido, se busca la declaración de incompetencia del juez con asiento en la Ciudad de Buenos Aires en un proceso contra un consumidor domiciliado en la Provincia de Santa Fe y que se decida que el procedimiento de secuestro prendario previsto por el art. 39 del dec. Ley 15.348/46 es improcedente frente a relaciones de consumo.

Fecha

16/8/2016

Firma:

GABRIELA F. BOQUIN  
FISCAL GENERAL

\*La omisión de los requisitos de este formulario dará lugar a la aplicación del art. 11 del reglamento



## *Ministerio Público de la Nación*

### INTERPONE RECURSO EXTRAORDINARIO

Excma. Cámara:

GABRIELA FERNANDA BOQUIN, en mi carácter de FISCAL GENERAL ANTE LA CÁMARA NACIONAL DE APELACIONES EN LO COMERCIAL, en los autos caratulados "HSBC BANK ARGENTINA S.A. C/ MARTÍNEZ, RAMÓN VICENTE S/ SECUESTRO PRENDARIO" (EXPTE. N° 25.194/2015/CA1), con domicilio legal en Diagonal Roque Sáenz Peña 1211, piso 7°, of. 702, de la Ciudad de Buenos Aires, a V.E. digo:

#### I. OBJETO

Que vengo a interponer recurso extraordinario contra la sentencia dictada el 14/07/2016 por la Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, que es el superior tribunal de la causa (fs. 73/79), en cuanto declara competente al Juzgado Nacional Comercial con asiento en la Ciudad de Buenos Aires cuando el deudor se domicilia en la provincia de Santa Fe y desestima el rechazo del secuestro prendario formulado por el Ministerio Público Fiscal con fundamento en que esa vía procesal es incompatible con la normas de protección del consumidor.

#### II. REQUISITOS LEGALES

(a) Plazo y oportunidad del planteo. La resolución de la Cámara es de fecha 14/07/2016. Este Ministerio Público fue notificado el 1/08/2016, por lo cual el recurso extraordinario se presenta oportunamente. La cuestión federal fue planteada en la primera presentación de este Ministerio Público Fiscal (fs. 61 vta.).

(b) Sentencia definitiva. La decisión impugnada es definitiva según la doctrina de la Corte Suprema, que considera sentencias definitivas o equiparables ellas las que "ponen fin al pleito, impiden su continuación o causan un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior" (Fallos 257:187, 266:47, 298:113). En el caso, la decisión es equiparable a

una sentencia definitiva y causa un gravamen de imposible o insuficiente reparación ulterior, pues la Sala, pese a la protección que la ley 24.240 (en particular los arts. 36 y 37) y el Código Civil y Comercial (art. 988 inc. b, 1118 y 1119) brindan al derecho de defensa en juicio y debido proceso del consumidor, dictó una resolución que impide su ejercicio, permitiendo que se lo someta a un proceso que se desarrollará sin su intervención ante un juez que no corresponde al de su domicilio real y en el que, en consecuencia, no tendrá posibilidad alguna de defenderse.

El agravio es irreparable, pues la obstaculización del ejercicio del derecho de defensa en juicio con las garantías que la ley 24.240 otorga a los consumidores no podrá ser enmendado a través de un juicio de conocimiento posterior: la imposibilidad de defenderse antes del secuestro y el diferimiento de ese derecho en un juicio ordinario posterior, importa una inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, en violación del espíritu del art. 37 de la ley 24.240: ya no será el acreedor quien deberá probar que el consumidor no pagó su crédito, sino que el consumidor –ya ejecutado- deberá iniciar un juicio para demostrar que fue mal ejecutado, estando ya su bien vendido.

(c) Legitimación. La legitimación del Ministerio Público surge de los artículos 120 CN; 52 de la ley 24.240 y 2 inc. c y e y 31 inc. b de la ley 27.148. El Ministerio Público se halla “facultado para introducir y mantener en la causa, por vía de dictamen, la cuestión federal, base del recurso extraordinario” (Fallos 248:836; 252:313; 299:171) y, luego, sostenerla por vía de recurso.

### III. CUESTIONES DE ÍNDOLE FEDERAL

(i) *La sentencia desconoce las normas vigentes, protectorias de los consumidores y/o usuarios.*



## *Ministerio Público de la Nación*

La Sala interviniente desconoce el contenido, la importancia y jerarquías de las normas referidas a la Protección de los Consumidores y Usuarios como integrantes del derecho vigente.

Nuestro ordenamiento jurídico incorporó en el año 1994 los derechos de los consumidores y usuarios en lo más alto de nuestra pirámide normativa -artículo 42 de la Constitución Nacional-. Ello constituye el dato más relevante para la resolución del presente caso, ya que es la propia Constitución Nacional la que recepta el principio protectorio del consumidor y condiciona toda interpretación legal que se de en un caso concreto donde se advierta la presencia de dicho sujeto.

En este sentido resulta importante destacar lo referido por el Constituyente, Roberto Irigoyen, encargado de presentar a la Asamblea el texto del actual artículo 42 y que determina la actitud que deben asumir los Juzgadores. El mismo mencionó que: "Esta categorización de derechos –del consumidor- sirve como finalidad... como marco teleológico para los poderes del Estado...y además como específica herramienta hermenéutica para el Poder Judicial de la Nación".

Existe en el caso una relación directa entre lo decidido por la Cámara y la protección de las garantías constitucionales.

En primer término, el derecho de los consumidores a ser demandados ante los jueces de su domicilio es condición *sine que non* para el efectivo funcionamiento del sistema jurídico diseñado a partir del artículo 42 de la Constitución Nacional.

En segundo término, la invalidez de las cláusulas del contrato de consumo y el desplazamiento de las normas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o que impongan la inversión de la carga de la prueba en su perjuicio, resulta

imprescindible para el efectivo funcionamiento del sistema jurídico diseñado a partir del artículo 42 de la Constitución Nacional.

La decisión apelada es contraria al derecho federal invocado.

*(ii) La sentencia viola la garantía del debido proceso tutelada por el artículo 18 de la Constitución Nacional.*

El recurso extraordinario es admisible, pues se ha puesto en tela de juicio el alcance que corresponde asignar a las cláusulas constitucionales de la defensa en juicio y del debido proceso adjetivo, y la interpretación efectuada por la Sala ha sido contraria a las pretensiones fundadas en ellas (Fallos 324:3632).

La función económica del secuestro prendario que justifica que se atribuya al acreedor la facultad de secuestrar y rematar extrajudicialmente el bien prendado, no permite justificar la transgresión de una norma de orden público que protege derechos de índole superior como la garantía del debido proceso y la defensa en juicio, derechos fundamentales cuyo respeto define al sistema jurídico con un Estado de Derecho.

El recurso extraordinario resulta procedente pues si bien las decisiones sobre materia procesal no justifican su otorgamiento, cabe hacer excepción a ese principio cuando la resolución atacada conduce a una restricción sustancial de la vía utilizada por el justiciable sin fundamentación idónea o suficiente, lo que se traduce en una violación de la garantía de debido proceso tutelada en el art. 18 de la Constitución Nacional (CSJN autos “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses S.A. y otros s/ amparo, 2 de diciembre de 2014; Fallos: 311:148; 317:1133; 320:193; 325:3360; 327:2649; 330:3055).

En el caso, la sentencia viola las garantías de defensa en juicio y debido proceso (art. 18 C.N.), así como la garantía que otorga a los usuarios y consumidores el art. 42 de la Constitución Nacional, impidiéndoles el acceso a la justicia y sometiendo al consumidor



## *Ministerio Público de la Nación*

a un proceso en el que lo privarán de su propiedad sin darle oportunidad de intervenir ni de defenderse, y ello en una jurisdicción extraña a su domicilio.

### *(iii) Conflicto de poderes*

Ha dicho la Corte que "...la invasión que un poder del Estado pudiera hacer respecto de la zona de reserva de actuación de otro, importa siempre, por sí misma, una cuestión institucional de suma gravedad que, independientemente de que trasunte un conflicto jurisdiccional o un conflicto de poderes en sentido estricto, debe ser resuelta por esta Corte, pues es claro que problemas de tal naturaleza no pueden quedar sin solución..." (Fallos: 320:2851).

En el caso, la Sala consideró que "...el único objeto de este proceso de secuestro es brindar apoyo jurisdiccional al acreedor prendario (...) sin que se halle previsto en su trámite intervención del deudor, estimase pues que la competencia debe resolverse a la luz de criterios atributivos de jurisdicción de base legal contenidos en las específicas reglas aplicables al caso previstas en el art. 28 de la Ley de Prenda con Registro (Decreto ley 15.348/46" (fs. 74).

La interpretación del art. 36 de la ley 24.240 que implícitamente realizaron los jueces es incompatible con la distribución constitucional de incumbencias estatales, que constituye el pilar de nuestro régimen republicano. La sentencia apelada invadió atribuciones del Poder Legislativo y violó el principio de división de poderes, pues pretende dejar sin efecto una importante política legislativa consistente en garantizar el derecho de defensa de los consumidores en los casos en que son demandados por su proveedor.

Existe entonces cuestión federal de acuerdo a lo dispuesto por el art. 14 inc. 3 de la ley 48, ya que la sentencia involucra la inteligencia de cláusulas constitucionales referentes al principio de división de poderes.

#### **IV. GRAVEDAD INSTITUCIONAL**

Según conocida doctrina de la Corte, la gravedad o interés institucional existe cuando lo resuelto excede el interés individual de las partes y atañe a la comunidad (Fallos 247:601; 268:126; 131:1075; 315:325); cuando vulnera un principio constitucional básico y la conciencia de la comunidad (Fallos 300:1102); cuando puede resultar frustratorio de derechos de naturaleza federal (Fallos 190:50; 259:43); cuando la resolución del caso tiene gran trascendencia por sus proyecciones futuras (Fallos 285:279 y 290), o cuando afecte instituciones fundamentales de la Nación (Fallos 248:232; 253:465, entre muchos otros).

El presente caso reviste gravedad institucional, puesto que la sentencia vulnera el funcionamiento del sistema republicano de división de poderes, donde un poder no puede obstaculizar el funcionamiento de otro. Pero además, la sentencia tiene gran trascendencia por sus proyecciones futuras, excede el interés individual de las partes y atañe a la comunidad, ya que afecta la defensa en juicio de los usuarios y consumidores en los procesos de secuestro prendario. A fin de dimensionar la afectación, cabe mencionar que de acuerdo a información obtenida de la Secretaría General de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sólo en los tribunales de esta ciudad, se iniciaron durante el corriente año 3583 secuestros prendarios, desde febrero a septiembre de 2015.

Corresponde señalar, asimismo, que los procesos fundados en la ley de defensa del consumidor presentan un grave riesgo de que se favorezcan situaciones de abuso de posición dominante. Esto ocurre porque imponer a los consumidores, como única posibilidad de defensa, la promoción de un juicio ordinario posterior al secuestro y –seguramente- a la subasta privada del bien prendado, en una jurisdicción extraña a su domicilio -como se da en el caso-, equivale a resolver el conflicto sin que la parte más débil de la relación pueda ejercer su derecho de defensa en juicio en forma oportuna y efectiva. Esa





## *Ministerio Público de la Nación*

situación puede lesionar el derecho de acceso a la jurisdicción y la garantía de igualdad ante la ley, lo que causa gravedad institucional.

### **V. ARBITRARIEDAD**

#### ***(i) La sentencia omite considerar cuestiones planteadas, conducentes para la solución del conflicto***

La sentencia es arbitraria porque omitió tratar cuestiones esenciales para la resolución del caso (Fallos 306:1472; 228:279; 229:860; entre otros). En efecto, este Ministerio Público Fiscal oportunamente articuló planteos definitorios para la solución del caso, susceptibles de incidir sobre la integral decisión del litigio, con relevancia y gravitación (Fallos 269:413; 300:1114; 302:468; etc.) y la Cámara no los trató ni siquiera en forma implícita (Fallos 241:365; 255:41).

Los planteos del Ministerio Público no debieron ser soslayados en virtud de que (i) no es una parte más del caso, sino que cumple una función constitucional que no debe ser obstaculizada ni ignorada; (ii) los planteos esgrimidos por esta Fiscalía General son definitorios para la solución del caso.

Concretamente, el tribunal omitió valorar que el contrato de prenda se otorgó con relación a una operación de consumo, por lo que la causa debe tramitar ante los jueces del domicilio del consumidor y lo contrario importará la violación del derecho de defensa en juicio de éste. Por otra parte, este Ministerio Público ha planteado que el art. 39 de la ley 12.962 ha sido desplazado por la ley 24.240 cuando se trata de relaciones de consumo.

Estas cuestiones resultaban dirimientes para resolver la cuestión controvertida y, sin embargo, no fueron debidamente analizadas por la Sala, lo cual descalifica la sentencia con acto jurisdiccional válido, por resultar fruto de un dogmatismo puro que afecta los derechos que los arts. 18 y 42 de la Constitución Nacional reconocen a los usuarios

y consumidores. La Corte tiene dicho que la sentencia que omita valorar extremos conducentes no constituye una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, lo que configura una afectación del debido proceso (Fallos: 332:2339; 315:1574; y sus citas 316:1141; 324:2542).

*(ii) La sentencia prescindió del texto legal sin dar razón plausible. Se apartó del derecho vigente*

La Corte tiene dicho que no es admisible una interpretación que equivalga a la prescindencia del texto legal, si no media debate y declaración de inconstitucionalidad (Fallos: 257:95; 262:41; 269:225; 295:445; 308:721).

En el caso, los jueces han omitido analizar la cuestión sometida a decisión a la luz del derecho vigente, en particular del artículo 42 de la Constitución Nacional y de la ley 24.240. En esas condiciones, se ha realizado una interpretación meramente dogmática, que no constituye una derivación razonada de las normas actualmente en vigor, apartándose de la letra de la ley para limitar o impedir el derecho de defensa en juicio de un consumidor (Fallos 112:348, 184:137, 207:72, 247:176).

Tal como se desarrollará en los capítulos siguientes, en la sentencia del 14/07/2016 la Sala prescindió del texto legal sin dar razón plausible para ello. Dejó de lado la clara letra de la ley, que establece la irrenunciabilidad de los derechos del consumidor e impide la ampliación de los derechos de la otra parte, así como la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor (arts. 36 y 37, ley 24.240 y art. 42 de la Constitución Nacional).

Tal como se desarrollará más adelante, la Sala aplicó defectuosamente el derecho y, en términos prácticos, se ofrecieron soluciones anticuadas a novedosos problemas jurídico-sociales que cuentan con rasgos y características propias de la posmodernidad, pues



## ***Ministerio Público de la Nación***

no se debía aplicar la ley de prenda con registro apartada de toda otra interrelación con el ordenamiento vigente.

En conclusión, la Sala determinó de por sí, mediante la utilización de viejos axiomas y de argumentos dogmáticos, la supremacía del art. 39 de la ley de prenda con registro, sin que ésta fuera articulada coherentemente con los arts. 3, 4, 19, 36 y 37 de la ley de defensa del consumidor y los arts. 1092, 1093, 1094, 1095, 1097, 1098, 1100, 1117/1122, 1384/1389 del CCCN, sin evaluar la finalidad de cada una de ellas y desconociendo el principio protectorio que emana de manera directa del artículo 42 CN.

### **VI. RELATO DE LOS HECHOS**

La acción fue iniciada por HSBC Bank Argentina S.A. ante los tribunales nacionales de la Ciudad de Buenos Aires, contra una persona humana que vive en una extraña jurisdicción –Las Avispas, Provincia de Santa Fe-, con el objeto de obtener el secuestro de un automotor adquirido para uso particular (marca Volkswagen, modelo Amarok; fs. 13).

Las circunstancias personales de las partes y las características de la operación instrumentada en el contrato de prenda base de este proceso ponen de manifiesto que nos hallamos ante una dación de crédito para el consumo (art. 1, ley 24.240 y art. 1092 y 1093 CCC). La entidad financiera actora es una persona jurídica de naturaleza privada, que se dedica con profesionalidad a proveer de crédito. Ello configura la situación jurídica de los arts. 2 de la LDC y 1092 y 1093 del CCC. El carácter de proveedor de la actora, el monto del crédito otorgado, que el deudor es una persona humana y las características del bien adquirido y prendado, para uso privado, permiten presumir que el rodado fue adquirido por la demandada como destinatario final en beneficio propio o de su grupo familiar.

Con la excusa de que el lugar convenido para pagar el crédito es el domicilio del acreedor, el actor pretende ejecutar el vehículo *inaudita parte*, es decir, sin

bilateralizar el proceso, y secuestrar el bien para luego venderlo extrajudicialmente, obligando al consumidor demandado a litigar en un juicio ordinario posterior ante tribunales en una jurisdicción judicial que no corresponde a su domicilio. El juez de primera instancia se declaró incompetente para entender en las presentes actuaciones (fs. 27/32), con fundamento en lo normado por la ley 24.240. Esa decisión fue apelada por la actora (fs. 36).

A fs. 50/61 emitió dictamen este Ministerio Público Fiscal. Consideró que la resolución del a quo debía ser confirmada y asumió a tal fin el carácter de parte. En la misma oportunidad, en ejercicio de su facultad requirente y en resguardo del interés general cuya tutela le compete, solicitó el rechazo de la vía del secuestro prendario prevista por el art. 39 del decreto ley 15.348/46, ratificado por la ley 12.962, por afectar derechos reconocidos constitucionalmente al consumidor o usuario del servicio financiero deudor de una prenda que se intenta ejecutar por medio de un secuestro prendario no bilateralizado.

La Sala A de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial admitió el recurso de apelación interpuesto por la actora y rechazó los planteos formulados por este Ministerio Público Fiscal (fs. 73/79).

De quedar firme esa decisión –que recorro por esta vía- se estaría sometiendo a la jurisdicción de un juez de la Ciudad de Buenos Aires a un consumidor que ha contratado con el actor en la Provincia de Santa Fe, permitiendo además al acreedor prendario en una relación de consumo, que secuestre y ejecute un bien extrajudicialmente sin dar posibilidad de defensa al consumidor, en clara violación de los arts. 988 inc. b) y 1118 y 1119 del CCC y el art. 37 de la ley 24.240.

De esta forma, la Sala permite que el consumidor sufra las consecuencias de un proceso que se desarrollará sin su intervención y en el que, en consecuencia, no tendrá posibilidad alguna de defenderse, difiriendo su ejercicio de derecho de defensa para un juicio



## *Ministerio Público de la Nación*

ordinario posterior cuando ya el bien fue secuestrado y vendido en una jurisdicción extraña a su domicilio, lo cual importa una clara inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, en contraposición al espíritu del art. 37 de la ley 24.240.

### **VII. LA REFUTACIÓN DE LOS FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA**

En primer lugar, para resolver sobre la competencia, los jueces aplicaron –sin mayor análisis– las normas previstas por la ley de prenda. Con respecto al planteo de fondo, efectuaron en primer término una descripción del contrato de prenda y de prenda con registro. A continuación se pronunciaron sobre la constitucionalidad de la ejecución prendaria, para luego sostener que la ley de prenda con registro es una ley especial, que prevalece sobre la ley 24.240 que –según la Sala– es una ley de carácter general. Por último, consideraron que no existía justificación alguna para que el tribunal interviniera y corrigiera la norma objetada, resaltando que el art. 2220 del CCC extendió y profundizó la aplicación de la autoliquidación.

Como se verá a continuación, los jueces no aplicaron correctamente las normas creadas para proteger y garantizar los derechos de los consumidores –que regulan una norma constitucional y son orden público–, lo que deriva en una clara violación de los derechos constitucionales de los consumidores.

#### **1. La sentencia analizó la competencia teniendo en cuenta únicamente la ley 12.962, como si la ley 24.240 no existiera.**

La Sala debía pronunciarse acerca de si el carácter de consumidor del demandado era un dato relevante en el caso, a los fines de aplicar las normas que establecen un piso mínimo de protección de los derechos de los consumidores. Para efectuar tal análisis el Tribunal debió haber tenido en cuenta al menos dos normas: la ley 12.962 y la ley 24.240. La primera, porque es la que otorga al acreedor prendario la facultad de secuestrar el bien prendado; la segunda porque es la norma que regula las relaciones de consumo.

Sin embargo, la Sala limitó su análisis a las previsiones de la ley 12.962. Señaló que el único objeto de este proceso es brindar apoyo jurisdiccional al acreedor prendario para entrar en posesión del bien prendado, sin que se halle previsto en su trámite intervención del deudor. Estimó que entonces la competencia debía resolverse a la luz de los criterios atributivos de jurisdicción establecidos en la ley de prenda (fs. 74).

De esta forma, el tribunal prescindió de aplicar la ley 24.240, a pesar de los fundamentos brindados tanto por el juez de primera instancia al inhibirse para actuar, como por esta Fiscalía General al emitir su dictamen.

La Constitución Nacional y el ordenamiento jurídico del que es base normativa deben ser examinados como un todo coherente y armónico en el cual cada precepto recibe y confiere su inteligencia de y para los demás.

Una interpretación integradora del art. 39 de la ley 12.962 con el art. 36 de la ley 24.240, sólo puede conducir a la conclusión de que el secuestro prendario con base en una relación de consumo puede tramitar únicamente ante los jueces del domicilio del consumidor. La finalidad protectoria de ese sistema no puede ser desconocida desde su reconocimiento en el artículo 42 de la Constitución Nacional y en la ley 24.240. El legislador pretendió hacer cesar la prevalencia -y con ello los abusos- de quienes resultan la parte más fortalecida en la relación jurídica de consumo.

En conclusión, encontrándose vigente la ley 24.240 para establecer la competencia, y tratándose la relación de base del contrato de prenda de un contrato de consumo, la acción debe tramitar ante los tribunales del domicilio del consumidor. Concluir la aplicación de las normas de competencia de la ley de prenda, que datan del año 1946, es desconocer la existencia de una normativa de orden público que desplaza a toda aquella aún vigente que colisiona con los derechos del consumidor o usuario.



## *Ministerio Público de la Nación*

### **2. Cuando el demandado es un consumidor la declaración de incompetencia debe ser efectuada de oficio, pues se funda en una norma de orden público.**

La Sala consideró que la competencia debía resolverse a la luz de los criterios atributivos de jurisdicción contenidos en las específicas reglas previstas en el art. 28 de la ley de prenda. Sostuvo que, en el caso de autos, en el contrato de prenda se fijó como lugar de cumplimiento de las obligaciones a cargo del deudor el domicilio del acreedor, verificándose de ese modo una de las tres opciones legalmente previstas para que el acreedor prendario entable su pedido de secuestro en este distrito (fs. 74).

El artículo 4 del Código Procesal Civil y Comercial establece que “en los asuntos exclusivamente patrimoniales no procederá la declaración de incompetencia de oficio, fundada en razón del territorio”. La norma se basa en que “la competencia territorial en asuntos patrimoniales es prorrogable, cuando existe conformidad de las partes, desde que no media ningún principio de orden público que lo vede” (Alsina Hugo, Tratado Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, 2a ed., Ediar S.A., Buenos Aires, 1962, Tomo II, pág. 516, ap. C; CSJN Fallos 138:62).

Sin embargo, en el caso media una ley de orden público (art. 65 LDC) que prohíbe expresamente la prórroga de jurisdicción en razón del territorio y define la competencia a favor del domicilio del deudor (art. 36 cit.). De modo que la declaración de incompetencia de oficio no sólo era procedente, sino que constituía un deber del tribunal, pues la aplicación de las normas en que está interesado el orden público no es disponible para las partes, quienes no pueden renunciar ni desistir de su aplicación y el juez debe asegurar su respeto en los casos sometidos a su análisis (art. 12 CCC).

En estas actuaciones correspondía la aplicación de la norma específica sobre competencia que tiende a resguardar el derecho de acceso a la justicia y la defensa en juicio de la parte débil en una relación comercial asimétrica, en la inteligencia de que el ejercicio de esos derechos se ve obstruido si la causa judicial se aleja de los jueces de su domicilio. La ley de defensa del consumidor –sin admitir prueba en contra y bajo pena de nulidad- presupone que la prórroga territorial obstruye o perjudica la defensa del consumidor. Los tribunales no pueden desatender el mandato legal, ni realizar interpretaciones que lo priven de contenido.

Como consecuencia de lo expuesto debe considerarse apropiada en el caso la declaración de incompetencia de oficio, en tanto se fundó en una norma de orden público diseñada –precisamente- para garantizar el acceso a la jurisdicción del consumidor y su derecho de defensa (arts. 18 y 42 de la Constitución Nacional).

**3. La Sala concluye que la prenda con registro no infringe el derecho constitucional de defensa (art. 18 CN), ni el derecho de propiedad (art. 17 CN), sin considerar los derechos de los consumidores reconocidos en el art. 42 de la Constitución Nacional y en la ley 24.240.**

A pesar de que en el caso no se encontraba cuestionada la constitucionalidad de las normas de la ley de prenda, la Sala sostiene que esa norma no infringe los derechos constitucionales de defensa y de propiedad. Sin embargo -una vez más- sus argumentos son arbitrarios, porque no constituyen una interpretación razonada del derecho vigente.

3.1. Para fundar sus dichos la Sala cita tres precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, respecto de los cuales corresponde efectuar las siguientes aclaraciones (fs. 76 vta.).





## *Ministerio Público de la Nación*

En primer lugar, se equivoca la Sala al decir que "...la Corte Suprema ha admitido las ejecuciones de este tipo mediando una convención libremente pactada con base legal y con fundamento además, en razones de conveniencia y utilidad general, como lo es en el caso de autos, el acceso a un financiamiento razonable".

Los dos fallos que la Sala cita en primer lugar -Fallos: 199:389 y 240:66- son de 1944 y 1958, respectivamente. Se trata de fallos dictados hace más de cincuenta años, es decir, con mucha anterioridad al desarrollo de los derechos de los consumidores, así como al dictado de la ley 24.240 en el año 1993 y a su reconocimiento en el art. 42 de la Constitución Nacional en el año 1994. Resulta claro entonces que tales precedentes no pueden ser invocados en el caso de autos, puesto que al momento en el que fueron emitidos no se habían considerado -ni siquiera introducido- las cuestiones que aquí se plantean y que resultan novedosas aún en el contexto actual de la protección de los consumidores.

Cabe destacar que tampoco resulta aplicable al presente caso el fallo dictado en los autos "Vukic, Juana e Hilaria Vallejos de Morante c. Banco de la Nación s. acción de amparo", del 25/04/2000 -en el cual la corte se remitió al dictamen del Procurador Fiscal del 14/12/1999- puesto que no se trataron allí cuestiones vinculadas a los derechos de los consumidores y usuarios, sino que únicamente se confrontaron las facultades legales de un banco público para realizar un remate extrajudicial con el artículo 8 del Pacto de San José de Costa Rica, destacándose que el ejecutante se trataba de un banco nacional, creado para fines públicos y de progreso general.

Nuevamente los hechos del caso citado, así como los derechos en juego, difieren de aquellos de autos, con lo cual lo decidido en aquél precedente tampoco resulta aplicable al presente caso.

3.2. Haciendo referencia a los fallos de la Corte arriba citados, la sentencia sostiene que el accionado podrá hacer valer sus derechos con toda amplitud en la acción ordinaria si realmente el procedimiento ha sido arbitrario o irregular, añadiéndose que el demandado al suscribir los contratos aceptó voluntariamente el gravamen que pesa sobre el bien adquirido y su régimen normativo, renunciando a los beneficios que pudieran derivar de un procedimiento previo judicial (fs. 76 vta.).

En primer lugar, estimo necesario resaltar que el “procedimiento previo judicial” no es un “beneficio” como parece catalogarlo la Sala, sino un derecho constitucional establecido por el art. 18 de la Constitución Nacional.

Por otro lado, lo afirmado por la Sala carece de sustento normativo, ya que el principio del voluntario sometimiento a un régimen jurídico tiene excluyente cabida en el marco de los derechos renunciables, como los de índole patrimonial, pero no es extensible a los no renunciables, como el de defensa en juicio de los consumidores.

El Estado tiene el deber de asegurar el derecho de los usuarios y consumidores a la protección de sus intereses. La ley 24.240 condiciona el ejercicio de todo el poder público, que debe ajustar su actuación al pleno respeto de sus normas. Lo contrario supondría la adopción de decisiones arbitrarias, injustas y aún *contra legem* por prescindir de la consideración de normas protectorias de orden público teniendo en cuenta que los derechos de los consumidores son irrenunciables y cualquier abdicación, renuncia o disminución del marco de protección le es inoponible. Al respecto, el art. 2.3.9 de la Comunicación “A” 5460 BCRA establece que “...Los derechos y facultades reconocidos al usuario por estas normas no pueden en ningún caso ser dispensados ni renunciados...”.

Es evidente que obligar al consumidor a acudir a una posterior instancia judicial después de secuestrarle *inaudita parte* el bien prendado, prácticamente equivale a



## *Ministerio Público de la Nación*

negarle su derecho de defensa en juicio. La imposibilidad de defenderse antes del secuestro y el diferimiento del derecho de defensa para un juicio ordinario posterior, importa la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, en violación del espíritu del citado art. 37: ya no será el acreedor quien deberá probar que el consumidor no pagó su crédito, sino que el consumidor –ya ejecutado- deberá iniciar un juicio para demostrar que fue mal ejecutado.

Mal podría sostenerse que el “consumidor-secuestrado” encontrará a salvo los derechos que posee como consumidor cuando como requisito de viabilidad del proceso posterior se requiere precisamente el previo desapoderamiento del bien y su liquidación, es decir que primero deberá quedarse expectante, sorprendido y arrebatado, para luego evaluar las condiciones económicas individuales de someterse a los –conocidos- múltiples avatares de un juicio ordinario posterior sumados a los ya graves perjuicios sufridos.

3.3. La sentencia se refiere a una inveterada doctrina de nuestro Máximo Tribunal que establece que el voluntario sometimiento del interesado a un régimen legal o a sus beneficios, sin reservas expresas, en principio, importa un inequívoco acatamiento que determina la improcedencia de su ulterior impugnación con base constitucional (Fallos: 270:26; 294:220, entre otros) (fs. 76 vta.).

Sin embargo, esos precedentes no resultan aplicables al presente caso, en el cual quien se sometió al régimen de la prenda es un consumidor, cuyos derechos son amparados por la Constitución Nacional y por la ley 24.240, en reconocimiento de la inferioridad de condiciones en la que se encuentran ante los proveedores.

La sentencia considera que del voluntario sometimiento se sigue que el acusado (sic) no podría oponer como defensa que él no entendía la naturaleza del procedimiento de acuerdo al derecho otorgado al acreedor o el régimen de ejecución judicial para el caso de incumplimiento. Se sostiene, asimismo, que la aplicación del procedimiento

abreviado es una consecuencia directa del “acto de voluntad” encarnada por el instrumento suscrito por las partes (fs. 76 vta).

De esta forma, los jueces se apartaron del derecho vigente, pues el art. 1118 del CCC establece claramente la posibilidad de declarar la abusividad de cláusulas incorporadas a un contrato de consumo aun cuando hayan sido negociadas individualmente o aprobadas expresamente por el consumidor. El art. 1119 del mismo cuerpo legal establece la abusividad de la cláusula que, habiendo sido o no negociada individualmente, tenga por objeto o por efecto provocar un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes, en perjuicio del consumidor.

También es abusiva la cláusula y debe tenerse por no convenida porque impone una renuncia o restricción a los derechos del consumidor, ya que se ha consignado que el deudor “...acepta expresamente que no podrá enervar dicho procedimiento, salvo su derecho de repetición y/o acción de daños y perjuicios...” (art. 37 inc. b ley 24.240, cláusula decimoséptima, fs. 16). Por otro lado, debe tenérsela por no convenida porque impone la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor (art. 37 inc. c de la ley 24.240): no será el acreedor quien deberá probar que su crédito existe y se encuentra en mora, sino que será el consumidor quien, una vez ejecutado y privado de su propiedad, deberá demostrar que no debía lo que le cobraron.

Destaco al respecto que, tal como fue señalado por un fallo judicial, el consumidor goza de una suerte de “ignorancia legítima” que debe ser considerada a la hora de evaluar si la vía procesal elegida es legítima en una relación de consumo (CNFed Cont. Adm., Sala II, 10.08.00, “Viviendas Rolón de Siteca S.R.L. c/ S.C. e I.”, LL, 2001-B-961).

Explica Puga que la vulnerabilidad del consumidor es la que justifica la aplicación del principio protectorio constitucional sobre su discernimiento y sobre su libertad



## *Ministerio Público de la Nación*

contractual. En consecuencia, el esquema de razonamiento consumerista protege al individuo contra el error (déficit en el discernimiento) y la coacción (déficit en la libertad del camino de acceso al acto de consumir) con herramientas intervencionistas. La presunción de que el derecho se presume conocido queda aquí enervada (art. 28, Código Civil y Comercial) (Puga, Mónica, “El derecho y el orden público. Con particular referencia al derecho del consumo”, *elDial-DC189D*).

Ello no implica que el acreedor prendario no podrá ejecutar el crédito en caso de mora de su deudor mediante el remate del bien prendado, sino que para hacerlo debe cumplir con los principios rectores de la ley de orden público que rige las relaciones de consumo, en un procedimiento que respete el derecho de defensa del consumidor, bilateralizado, sustanciado ante los jueces de su domicilio real.

3.4. La sentencia considera que la ejecución extrajudicial es un sistema contractualmente aceptado que no está en contradicción con legítimas políticas públicas.

La Sala una vez más equivoca su posición al momento de sostener que “es un sistema contractualmente aceptado”.

Además, desde hace años la doctrina ha resaltado la abusividad de las previsiones contenidas en el artículo 39 del decreto ley 15.348/46 (ratificado por ley 12.962), pese a que de por sí, como se desarrollará, fue una norma diseñada para la relación entre comerciantes.

Al respecto, Alvo en el año 1969 aseguraba que era una falta de equidad evidente el colocar al deudor en una situación de desigualdad, ofreciéndole, respecto de obligaciones crediticias pecuniarias de la misma naturaleza jurídica, defensas para algunos supuestos (art. 30) y no para otros y agregaba “...b) Las facultades que les otorga el art. 39 a los acreedores de excepción, para hacer efectivo su derecho de garantía son demasiado

absolutas, tornándose abusivas. Les veda al prendante toda defensa inmediata y eficiente” (autor citado, Prenda con Registro, Estudio jurídico, analítico y comparado, Depalma, 1969, tomo II, pág. 15).

El régimen de la prenda con registro (decreto ley 15.348/46) fue dictado el 28 de mayo de 1946 por un gobierno de facto en su último acuerdo de ministros. Fue ratificado por el Congreso Nacional por ley 12.962, del 26 de marzo de 1947, casi sin modificaciones junto con otros catorce decretos leyes sobre organización bancaria (conf. Cámara Héctor, “Prenda con Registro o Hipoteca Inmobiliaria”, Buenos Aires, Ediar, 1984, pág. 119/21). De sus considerandos resulta claramente que la norma no fue pensada para regular relaciones de consumo, sino que consistió en una medida de política crediticia destinada a productores, comerciantes e industriales. Cito textualmente: “Considerando: Que el régimen de la prenda agraria, establecido por la ley 9644, no contempla por sí solo con la necesaria amplitud, las múltiples situaciones que se originan con motivo de las operaciones de crédito que requieren los productores, comerciantes e industriales para el desenvolvimiento de sus actividades”, “Que el incrementado desarrollo que se observa en los varios sectores de la economía nacional, necesita, como complemento indispensable para su afianzamiento de un sistema de garantía prendaria (...) con miras, sobre todo, a no entorpecer o dificultar el proceso económico de su utilización, transformación o comercialización”.

El sistema o la vía reconocida por el art. 39 de la ley de prenda, en tanto presupone que el deudor-consumidor no debería tener que defenderse, desconoce la vigencia de la ley 24.240 y del art. 42 de la Constitución Nacional que conducen, sin lugar a dudas, a preservar el derecho de defensa de los consumidores. La función económica del proceso no justifica la transgresión de las normas de orden público que protegen derechos de índole superior, como la garantía de debido proceso.



## *Ministerio Público de la Nación*

**4. No es relevante para la solución del caso la diferenciación entre ley especial y ley general porque el sistema de protección del consumidor atraviesa transversalmente todo el ordenamiento jurídico, incidiendo en variadas normas, tanto generales como especiales. El artículo 2220 al que hizo referencia la Sala está inserto en el cuerpo del CCC, cuyas normas deben ser interpretadas en forma sistemática, de modo que debe ser examinada como un todo coherente y armónico con el resto de su articulado, entre ellos, los arts. 988 inc.b), 1118 y 1119.**

La sentencia destacó que el decreto ley 15.348/46, ratificado por ley 12.962, es una ley especial, dado que regula específica y exclusivamente a la prenda con registro, mientras que ley 24.240 es una ley general que no deroga la ley especial anterior. Señaló que el art. 2220 del CCC establece expresamente que la prenda con registro se rige por la legislación especial; que el legislador remite a la ley especial en los supuestos de prenda con registro, sin ningún tipo de salvedad y sin derogar el art. 39 de la ley de prenda. Expresó que, además, parecería que el legislador adoptó parte del espíritu de esa última norma para extender y profundizar su aplicación, frente a cualquier operatoria que involucre la ejecución de una prenda sobre un bien y por cualquier acreedor, requiriendo sólo una convención en tal sentido.

Consideró también que la ley 24.240 contiene reglas protectoras y correctoras que vienen a completar y no a sustituir disposiciones en el ámbito del derecho privado y que, por ende, no desplaza el art. 39 de la ley de prenda (fs. 77).

Como se explicará en los párrafos siguientes, la diferenciación entre ley especial y ley general que efectúa la Sala es irrelevante, porque el sistema de protección del consumidor atraviesa transversalmente todo el ordenamiento jurídico.

4.1. Las normas de contrato de consumo han sido incluidas en la parte general del CCC, para que sean aplicables a todos los contratos cuando la relación sea de

consumo. Al respecto, sostiene Lorenzetti que la referencia al contrato de consumo no importa significar un tipo o especie contractual determinado, sino que por el contrario, se está haciendo alusión a una categoría que atraviesa de manera transversal prácticamente todo el universo de los contratos. De manera que un mismo acuerdo puede ser considerado como contrato de consumo –o no serlo-, dependiendo de su encuadramiento dentro de dicha categoría (Lorenzetti, Ricardo Luis “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2015, p. 234/5).

La norma a la que hizo referencia la Sala (art. 2220) está inserta en el cuerpo del CCC, cuyas normas deben ser interpretadas en forma sistemática, de modo que debe ser examinada como un todo coherente y armónico con el resto de su articulado, entre ellos, los arts. 988 inc.b), 1118 y 1119.

Ello sentado, cabe señalar que el art. 2220 CCC, que establece que la ley de prenda se rige por la ley especial, no puede ser considerada aisladamente, sino como parte de un cuerpo legal en el que se halla inserta y del cual recibe su inteligencia. En tal sentido, los jueces omitieron considerar que el CCC establece, en el art 1378 (que regula el ámbito de aplicación de los contratos bancarios) que éstos son “...los celebrados con las entidades comprendidas en la normativa sobre entidades financieras...”. De acuerdo a ello, pues, el contrato de marras, celebrado entre un consumidor y HSBC Bank Argentina S.A., sin duda es un contrato bancario. Debe tenerse en cuenta que el art. 1384 CCC, que norma el ámbito de aplicación de los contratos bancarios con consumidores y usuarios –entre los cuales encuadra el de marras- establece que las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios de conformidad con lo dispuesto en el art. 1093.





## *Ministerio Público de la Nación*

Por ello, no cabe sino concluir, de acuerdo a las normas citadas, que en autos se está accionando en base a un contrato bancario de consumo, al cual son aplicables las normas protectorias de ese tipo de contratación.

El estatuto del consumidor tiene carácter multidisciplinario, dado que se aplica a toda relación jurídica regulada por normas en las que exista relación de consumo. El *quid* de la integración es el principio de la norma más favorable en caso de colisión o discrepancia. El párrafo final del art. 3 de la ley 24.240 señala que las relaciones de consumo se rigen por esa ley y sus reglamentaciones, sin perjuicio de la regulación específica de la actividad que desarrolle el proveedor (Tambussi, ob. cit., pag.120).

Téngase presente que las normas aludidas resultan de aplicación al caso atento la disposición del art. 7 CCC en cuando establece que las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo.

En el mismo sentido, el Código Civil y Comercial de la Nación establece expresamente que las normas que regulan las relaciones de consumo deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor y el de acceso al consumo sustentable. En caso de duda sobre la interpretación de ese Código o las leyes especiales, prevalece la más favorable al consumidor (art. 1094). Por otro lado el art. 1384 establece que las disposiciones relativas a los contratos de consumo son aplicables a los contratos bancarios de conformidad con lo dispuesto por el art. 1093.

Ya no es posible interpretar el derecho por departamentos estancos (art. 2 CCC). Ello nos lleva a considerar: (a) la inclusión del derecho del consumo como categoría contractual; (b) la inclusión de los contratos bancarios de consumo como categoría especial de

aquél tipo; (c) la integración normativa que dispone el art. 3 de la LDC; (d) el principio protectorio-pro consumidor y (e) pautas interpretativas en base al diálogo de fuentes.

El Derecho del Consumidor se erige como un sistema de principios, de fuente constitucional, con carácter esencialmente protectorio de la parte débil y vulnerable (esto es de aquellas que adquieren o utilizan bienes o servicios para satisfacer necesidades domésticas) y atraviesa todo el ordenamiento jurídico positivo, poniendo en crisis muchos de sus paradigmas clásicos y resignificando muchos de sus postulados a la luz de sus normas, principios e instituciones cuando se verifica la existencia de una relación de consumo (Barocelli, Sergio Sebastián, “Principios y ámbito de aplicación del derecho del consumidor en el nuevo Código Civil y Comercial”, DCCyE 2015, febrero, 24/02/2015, 63). Evidentemente la Sala, a través del argumento que expresa, demuestra su desconocimiento de la evolución jurídica que se ha dado dentro de la Teoría General del Derecho, como así también de los más modernos métodos de interpretación y aplicación de las normas jurídicas que dispone el nuevo ordenamiento jurídico nacional, entendido como un todo sistémico.

Por otra parte, el Tribunal parece ignorar el claro fenómeno de la decodificación que atraviesa, no sólo nuestro país, sino también el mundo y que, en definitiva, ha provocado la muerte del viejo sistema de solución de conflictos legales, originando la irrupción en la escena del denominado “diálogo de fuentes”. Si no se internaliza y comprende lo apuntado anteriormente estaremos, en términos teóricos, aplicando defectuosamente el derecho y, en términos prácticos, ofreciendo anticuadas soluciones a novedosos problemas jurídico-sociales que cuentan con rasgos y características propias de la posmodernidad.

Cuando se dispuso el secuestro y la ejecución prendaria en el artículo 39 del decreto ley 15348/46, no solo no existían, sino que ni remotamente se pensaba en la existencia de consumidores y usuarios como ejes del sistema económico y social tal como hoy



## *Ministerio Público de la Nación*

los conocemos. La situación de base se ha modificado, tanto es así que en los propios fundamentos del anteproyecto del Código Civil y Comercial se hace especial reconocimiento de que las nuevas normas se encuentran orientadas a plasmar una verdadera ética de los vulnerables (surge textualmente de los fundamentos del anteproyecto al Código Civil y Comercial de la Nación, elaborados por la Comisión Redactora integrada por los Dres. Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco y Aida Kemelmajer de Carlucci).

El cambio dogmático ya ocurrió, resta que quienes lo aplican también lo hagan. Veamos. En la actualidad estamos ante una nueva teoría de la decisión judicial, la cual se basa en cinco pilares o ejes que la moldean: a) La constitucionalización y convencionalización del derecho privado, b) La descodificación, c) Nuevos principios y fundamentos jurídicos, d) La implicancia de la finalidad de la norma, e) El diálogo de fuentes (ver en este sentido, Lorenzetti, Ricardo, Teoría de la decisión judicial. Fundamento de derecho, Rubinzal Culzoni, 2008). Esta teoría implica un esfuerzo del magistrado interviniente que valiéndose de las diferentes herramientas legales que aporta el ordenamiento jurídico deberá construir la solución más justa al caso concreto.

Lo expuesto significa que la vieja concepción de que la Constitución Nacional era el instrumento legal que determinaba la organización fundante del Estado, lo que se identificaba claramente con una visión publicista de la misma, muta hacia una visión compartida donde también los derechos que siempre se han analizado desde una óptica privatista encuentran su anclaje en la norma máxima del Estado Nacional. Lo que doctrinariamente se ha conocido como “Constitucionalización del Derecho Privado”, situación que se replica a nivel convencional y que reconoce el Código Civil y Comercial.

Al respecto, en su artículo 1 dispone que: “Los casos que este Código rige deben ser resueltos según las leyes que resulten aplicables, conforme con la Constitución

Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República sea parte. A tal efecto, se tendrá en cuenta la finalidad de la norma...”. Asimismo, el artículo 2 establece que “La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.”

Ergo, en el caso que nos ocupa los Juzgadores debieron identificar cuáles eran las normas que se vinculaban con la cuestión debatida, qué finalidad tenía cada una de éstas y, en ese contexto, cómo la Constitución Nacional y los tratados de derechos humanos en los que la República fuese parte moldeaban la solución a brindar.

La intención del legislador es clara, se cambia la exclusión por la integración jurídica para alcanzar el principio general de Justicia, con base en los valores que surgen de los propios fundamentos del anteproyecto: Identidad latinoamericana, constitucionalización del derecho privado, igualdad, paradigma no discriminatorio, derechos individuales y colectivos, sociedad multicultural y seguridad jurídica en las transacciones comerciales; los que sin lugar a dudas influyen y condicionan la resolución del fallo atacado. En ese punto el diálogo de fuentes, tan importante en nuestros tiempos, cumple con un rol trascendental, porque de manera previa a su análisis, interpretación y aplicación reconoce la realidad que he venido describiendo.

Ergo, el pensamiento moderno exige un destacado y loable trabajo del juzgador tendiente a coordinar las múltiples fuentes jurídicas aplicables al caso: CN, Tratados Internacionales, leyes, dtos., actos administrativos, principios, fundamentos que coadyuven a lograr la solución más justa al caso que se presente, pero sin volver a la antigua recentralización de que en los códigos civiles y comerciales, o como en el caso la ley especial de prenda con registro, encontraríamos todas las soluciones aplicables.



## *Ministerio Público de la Nación*

Esto significa que en las presentes actuaciones deberíamos estar en presencia de una profunda armonización (y sistematización) entre los distintos componentes del sistema de protección jurídica del consumidor: la Constitución Nacional (arts. 42 y 43), la ley especial 24.240 y el Código Civil y Comercial.

En concreto: corresponde entender que se establece un “diálogo de fuentes”, de manera que el Código recupera una centralidad para iluminar a las demás normativas pero no para imponer soluciones sólo provenientes de un mismo cuerpo normativo. El intérprete de una ley especial recurrirá al Código para el lenguaje común de lo no regulado en la ley especial y, además, para determinar los pisos mínimos de tutela conforme con el principio de interpretación más favorable al consumidor. De conformidad con esta perspectiva se produce una integración del sistema legal en una escala de graduación compuesta por: a) los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional; b) los principios y reglas generales de protección mínima y el lenguaje común del Código; c) la reglamentación detallada existente en la legislación especial (ver en este sentido, Gabriel Stiglitz, *El derecho del Consumidor en el Código Civil y Comercial. Diálogo de Fuentes*; Stiglitz-Hernández, *Tratado de Derecho del Consumidor*, La Ley, 2015, Tomo I, pág. 256).

En la sentencia recurrida, la Sala solo tuvo en cuenta parcialmente al Código Civil y Comercial y la ley especial de prenda, refiriéndose a la finalidad del legislador (lo que se identifica desde la teoría general del derecho con la finalidad originaria, es decir cuál es el objetivo que sus creadores tuvieron en cuenta al momento de su dictado de la ley de prenda con registro) pero en ningún momento reflexionaron sobre la integración o interpretación coherente de la Constitución Nacional (artículo 42), la ley 24.240, normas especiales que regulan la actividad financiera junto a previsiones propias de consumo (como por ejemplo la Carta Orgánica del BCRA, que en su artículo 4 inc. H que dispone que deberá

proveer a la protección de los derechos de los usuarios de servicios financieros) y el propio Código Civil y Comercial en su Libro Tercero Título III, en especial Capítulo 12 parágrafo 2°, entre otras fuentes jurídicas que influyen y se vinculan con la ley especial a la cual la Sala le otorga preeminencia.

Señala Erik Jayme, creador de la teoría del “diálogo de fuentes”, que lo que representa el “plurijuridismo” -complejidad y fragmentación de la fuentes jurídicas a aplicar en el caso concreto-, debe identificarse mediante el descubrimiento de la finalidad de las normas que se da por medio de la convivencia y del diálogo entre ellas. La labor del juez es coordinar estas fuentes, escuchando lo que dicen en su diálogo y no a través de su exclusión, como se expone en el fallo en crisis (ver en este sentido, autor citado, *Identité culturelle et intégratio: le droit international privé postmoderne*, Recueil des Tours, 1995, T. 251, pág. 136, la traducción fue realizada por personal del Ministerio Público Fiscal).

En consecuencia, gráficamente se puede afirmar que la solución del caso bajo análisis se debe dar no a través de la exclusión de que “la ley especial deroga a la ley general” sino por medio de una aplicación simultánea, coherente y coordinada de las fuentes en juego, enmarcadas dentro del campo de aplicación que otorgan los principios que fija el “nuevo derecho” y la finalidad de aquellas normas.

En concreto, cuando nos encontramos en presencia de casos difíciles, como el que aquí se debate, donde conviven leyes diferentes, con disímiles campos de aplicación, el diálogo entre aquellas normas especiales y la generales se torna indispensable, pues en la aplicación concreta y en la solución que provoque la interacción estará iluminada por todo el sistema de valores y derechos fundamentales constitucionales que en estas actuaciones son la protección de los consumidores y usuarios.



## *Ministerio Público de la Nación*

Ahora bien, en la Argentina de hoy, la construcción de un verdadero derecho privado con función social y en respeto de los derechos humanos (acceso a la justicia, protección de la parte débil, acceso al consumo sustentable, protección de los intereses económicos de los consumidores) depende de un gran dominio por parte de los “aplicadores” del derecho, basados en la coexistencia normativa (derecho del consumo, código civil y comercial, ley de prenda con registro, código adjetivo) todo iluminado por los valores jurídicos que se desprenden de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales.

Téngase presente que el diálogo de fuentes reconoce tres tipos de diálogo: (a) La aplicación simultánea de dos, o más, leyes. Donde una norma sirve de base conceptual a la otra (diálogo sistemático de coherencia), especialmente si una ley es general y la otra, especial: si una ley es la ley central del sistema, y la otra, un microsistema específico; (b) La aplicación coordinada de las dos leyes, una ley puede complementar la aplicación de la otra, dependiendo de su campo de aplicación en el caso concreto, a indicar la aplicación complementaria tanto de sus normas cuando de sus principios, en lo pertinente, en lo que fuere necesario o subsidiariamente; (c) La aplicación de las influencias recíprocas sistémicas, como en el caso de una posible redefinición del campo de aplicación de una ley, alcanzadas en una para la otra. Es la influencia del sistema especial en el general y del general en el especial, un diálogo de coordinación y adaptación sistemática.

Empero, la resolución en crisis no ha evidenciado ninguno de los tipos de diálogos descriptos para arribar a la solución “jurídica” que propone, pese a que la utilización del expuesto en último término hubiese sido el correcto.

En consecuencia determinar de por sí, mediante la utilización de viejos axiomas, la supremacía del art. 39 de la ley de prenda con registro, sin que ésta sea articulada coherentemente con los artículos 3, 4, 19, 36 y 37 de la ley de defensa del consumidor, los

arts. 1092,1093, 1094, 1095, 1097, 1098, 1100, 1117/1122, 1384/1389 del CCCN, el art. 4 inc. H de la Carta Orgánica del Banco Central de la República Argentina, el Texto Ordenado sobre la Protección de Usuarios de Servicios Financieros aprobado por el Ente Rector del sistema financiero nacional (todas normas aplicables al supuesto en análisis) y sin evaluar la finalidad de cada una de éstas, y desconociendo el principio protectorio que emana de manera directa del artículo 42 de la Constitución Nacional, sumado a los Tratados Internacionales aplicables al caso y aquellos documentos expedidos por los diferentes Organismos de la Comunidad Internacional, resulta a todas luces una interpretación y una resolución de la situación debatida totalmente contraria al derecho vigente y de aplicación concreta.

En suma, la vetusta aplicación de métodos anticuados de solución de conflictos legales como surge de las actuaciones en análisis, por parte de la Sala interviniente, resulta alejado y desconociendo la evolución jurídica nacional.

4.2. En necesario desatacar también que la sentencia interpreta la norma en contraposición al principio *in dubio pro consumidor*. Este principio, derivado del antiguo principio romano conocido como *favor debilis* -plasmado en el artículo 3 de la ley nacional 24.240- se trata de una regla interpretativa en caso de conflicto o ausencia de normas.

Este principio hermenéutico halla también su anclaje en el artículo 37 del cuerpo legal citado respecto de la interpretación de los contratos de consumo. Ante la ausencia de certeza debe formularse el encuadre normativo que beneficie al más vulnerable, es decir al consumidor. Es por ello que el juzgador en el caso de duda, debe estar siempre a la posición más favorable al consumidor, en función de la inmensa desigualdad que reina entre las partes contratantes.

El Código Civil y Comercial acrecienta el alcance del principio protectorio en las relaciones de consumo, mediante los arts. 7, 11, 14, 1094, 1117, 1118, 1119





## *Ministerio Público de la Nación*

y concordantes: a) Las normas que regulan las relaciones de consumo, deben ser aplicadas e interpretadas conforme con el principio de protección del consumidor (art.1094); b) En caso de duda sobre la interpretación de este Código o las leyes especiales, prevalecerá la más favorable al consumidor (art.1094); c) Las nuevas leyes supletorias, son de aplicación inmediata a las relaciones de consumo en curso de ejecución, cuando sean más favorables al consumidor (art.7); d) Principio de acceso al consumo sustentable (art. 1094); entre otras; e) resulta una cláusula abusiva la que importa renuncia o restricción a los derechos del adherente (art. 1117 y 988 inc. b); f) las cláusulas incorporadas al contrato de consumo pueden ser declaradas abusivas aun cuando sean negociadas individualmente o aprobadas expresamente por el consumidor; g) es abusiva la cláusula (en el caso, prórroga de jurisdicción) que habiendo sido o no negociada individualmente tiene por objeto o como efecto provocar un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes en perjuicio del consumidor (art. 1119).

**5. Contrariamente a lo que sostiene la Sala, este Ministerio Público no solicitó la “corrección” o “derogación” de una norma. Son puramente dogmáticas y arbitrarias las conclusiones del tribunal con respecto a la no abusividad del procedimiento previsto por el art. 39 de la ley de prenda**

En la sentencia que se impugna, los jueces concluyeron que la ley 24.240 “...no desplaza normas contempladas en la ley especial aplicable al caso de autos, como lo es, el art. 39 de la Ley de Prenda ya que no se desprende de dicho artículo el resultado lesivo que se pretende, a poco que se reflexione sobre los supuestos de hecho alcanzados *con un análisis comprensivo del necesario equilibrio entre los intereses en juego*” (fs. 77.).

Como se verá a continuación, las conclusiones a las que arriba la Sala en cuanto a la supuesta inexistencia de perjuicio para los consumidores son erróneas, pues se

basan en argumentos puramente dogmáticos, que carecen de todo sustento fáctico y normativo.

5.1. Al describir la prenda, los jueces sostuvieron que las seguridades reales, al aumentar las probabilidades de reembolso, estimulan considerablemente el crédito y reducen la tasa de interés, por sus efectos concretos (fs. 75 vta.). Agregaron más adelante que “...en la cuestión a resolver se encuentra involucrado un delicado equilibrio de intereses en juego, pues frente al pretense derecho de defensa del consumidor por el que aboga la Sra. Fiscal General, se encuentra también el derecho de ese consumidor a acceder al crédito de un modo simple y económico, siendo una de las herramientas que da la ley, se reitera, la posibilidad de lograr dicha financiación otorgando como contraprestación una garantía sobre un bien registrable –muchas veces, el mismo que se adquiere-, mecanismo que asegura tanto el interés del consumidor como el del proveedor que facilita los fondos para la operación...” (fs. 77 vta.). Y continuaron señalando que: “Pretender modificar las pautas a las que el deudor voluntariamente se ha acogido, se reitera, podría importar que, en el futuro, se privase al consumidor de la posibilidad de adquirir con facilidad bienes a plazo, perjudicando las condiciones del crédito, lo que afectaría derechamente a aquél que honra sus obligaciones e incluso, al incumplidor, al que acarrearía mayores costos una ejecución más compleja” (fs. 77 vta.).

Sostuvieron de esa forma que la interpretación realizada por la Fiscalía General conspira contra los intereses de quienes aparentemente se pretende proteger -con una idea de dudosa justificación teleológica- desde que tal interpretación sólo conduciría a procurar beneficios a los deudores en mora, y podría conducir a excluir a los particulares -consumidores o no- de una modalidad de financiación del crédito accesible y conveniente,



## *Ministerio Público de la Nación*

privarlos de la conservación del bien, o desatar un previsible encarecimiento en la tasa de interés de la prestación financiera (fs. 77 vta.).

Luego de efectuar las referidas consideraciones la Sala señala que "...los jueces no pueden entrar a discutir el modo como se ejerce la facultad de legislar que asiste al Congreso de la Nación (...) siendo todo lo referente a la discreción con que hubiera obrado el cuerpo legislativo ajeno al Poder Judicial...". Señaló entonces que "...no se advierte que exista justificación alguna para que en casos como el del *sub lite*, este Tribunal deba intervenir y corregir la norma legal objetada. Ello importaría, en los hechos, convertir a los magistrados en legisladores, con clara violación de los principios republicanos y de división de poderes que deben prevalecer en todo estado democrático..." (fs. 77 vta.).

Ahora bien, lo que el Ministerio Público Fiscal solicitó en autos, no es la "corrección" de una norma legal, sino, por el contrario, la aplicación del derecho vigente, que ha desplazado el art. 39 de la ley de prenda cuando existe una relación de consumo. Carece de sustento pues la afirmación relativa a que "...no se aprecia conducente que, a través de un mero argumento teórico de defensa de derechos del consumidor se pretenda derogar una norma..." (fs. 78).

De ninguna manera ha sido ese el planteo formulado, sino el contrario. El mismo consistió en exigir que se aplique la normativa vigente –tal como fue explicado en el punto anterior-, que implica un desplazamiento por colisión del art. 39 de la ley de prenda frente a relaciones de consumo.

En efecto, (i) el art. 988 inc. b) del CCC establece que en los contratos de consumo se deben tener por no escritas las cláusulas que importan renuncia o restricción a los derechos del adherente, o amplían los derechos del predisponente que resultan de normas supletorias. En el caso, la cláusula contractual que autoriza a secuestrar el bien prendado sin

previa bilateralización con el consumidor, implica renuncia y restricción de los derechos del adherente, quien no podrá defenderse en forma alguna antes del secuestro y amplía considerablemente los derechos del proveedor, que podrá secuestrar el bien asiento de la garantía sin respetar la garantía del debido proceso, que debe ser previo al secuestro; (ii) el art. 1119 del CCC establece que sin perjuicio de lo dispuesto en leyes especiales, es abusiva la cláusula que, habiendo sido o no negociada individualmente, tiene por objeto o por efecto provocar un desequilibrio significativo entre los derechos y las obligaciones de las partes, en perjuicio del consumidor. Ello es lo que ocurre en el caso de marras, en el que es evidente y significativo el desequilibrio existente entre proveedor y consumidor; (iii) el art. 37 de la ley 24.240, que establece reglas de interpretación de los contratos de consumo y dispone que sin perjuicio de la validez del contrato, se tendrán por no convenidas las cláusulas que importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte (inc. b) y las cláusulas que contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor (inc. c).

5.2. La sentencia destaca que determinados acreedores calificados con ciertos requisitos de profesionalidad -que presuponen seriedad y responsabilidad en su proceder- se hacen merecedores de la excepcional atribución de ejecutar extrajudicialmente la prenda (fs. 78). También, y en el mismo sentido, señaló la Sala que "... no se han detectado conductas abusivas que autoricen a invocar una generalizada distorsión en la práctica del instituto (fs. 76).

Este argumento ya de por sí es autoritario y dogmático pues, ¿cómo no puede ser abusivo que a un deudor domiciliado en extraña jurisdicción se le ejecute en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires sin su intervención y se venda extrajudicialmente su bien



## *Ministerio Público de la Nación*

sólo permitiéndole defenderse en un juicio ordinario posterior a la venta extrajudicial del mismo?

Cierto es que el decreto ley 15.348/46 autoriza al acreedor prendario a iniciar un procedimiento de las características de las de marras, pero esa norma ha sido atravesada por todo el sistema protectorio de las relaciones de consumo. Ningún instituto puede ser estudiado en forma aislada sino en función del conjunto normativo, es decir, como partes de una estructura sistemática considerada en su totalidad. Debe tenerse en cuenta, además de la letra, la finalidad perseguida y la dinámica de la realidad (Fallos: 320: 875).

Una interpretación integradora del art. 39 del decreto ley 15.348/46 con los artículos citados precedentemente, sólo puede conducir a la conclusión de que es inadmisibile el secuestro prendario con base en una relación de consumo, o que éste solo puede tramitar previa bilateralización con el consumidor que garantice suficientemente el ejercicio de su derecho de defensa en juicio. Resulta -por lo menos anticuada- la aplicación de una vía procesal que permite al dador de un crédito fundado en una relación de consumo secuestrar el bien dado en garantía y rematarlo privadamente sin oír previamente al consumidor y aceptando una prórroga de jurisdicción, lo que implicaría una violación palmaria a sus derechos reconocidos constitucionalmente. Habilitado el secuestro ya no se podrá analizar, por ejemplo, si el acreedor ha cumplido adecuadamente con su deber de información o con las pautas contractuales comprometidas.

Concluir la aplicación de una norma de esta índole, que data originariamente del año 1946, es tanto como desconocer en el caso la existencia de una normativa de orden público que desplaza a toda aquella aún vigente que colisiona con los intereses protegidos como lo son los derechos subjetivos individuales del consumidor o usuario frente a la situación de prevalencia del proveedor o prestador.

Dentro de la noción de crédito o financiamiento al consumo se encuentran subsumidas todas aquellas operaciones en las cuales su finalidad es financiar al consumidor en la adquisición de bienes y servicios para su consumo final.

Por supuesto que algunos sistemas de financiación cuentan con normativas específicas (ej., ley 25.065, 25.248 ambas derogadas en forma expresa por la ley 26.994 e incorporadas al cuerpo único del CCC). Sin embargo, también le son aplicables las previsiones de la ley 24.240, de orden público, las del art. 42 de la CN en materia de información, seguridad, cláusulas abusivas entre otras y las específicas del art. 1384 al 1389 del CCC, en tanto y en cuanto se trate de relaciones de consumo, no existiendo dudas de la prevalencia de éstas últimas por sobre cualquier normativa especial que colisione con ellas.

En estas operaciones financieras aparece generalmente la figura de las entidades bancarias, a las que se refiere la sentencia, pues conforman el sector más importante dentro del sistema crediticio. No puede desatenderse que en esta rama especial del consumo (financiero), en los últimos sesenta años se han producido y prestado servicios en forma sistemática y regular para un relevante número indeterminado de clientes. Tampoco que ese tráfico es en escala, donde las empresas se someten a presiones de competencia y exigentes condiciones de mercado. Es entonces un campo de riesgos y abusos. Por ende, no puede razonablemente admitirse que resulten suficientes para el mundo comercial contemporáneo las rígidas formas de contratación basadas en la presencia de la autonomía de la voluntad como principio soberano y excluyente. Estas son cuestiones que ya no se discuten (véase en este sentido Puga, Mónica, ob. cit.).

En esas condiciones, el artículo 39 del decreto ley 15.348/46 resulta inaplicable en las operaciones financieras de consumo, que han quedado incluidas en el sistema protectorio originario y su reforma, pues ambas tienen la especial finalidad de



## *Ministerio Público de la Nación*

resguardar la transparencia y la equidad de la relación de consumo crediticia (art. 36 de la ley 24.240 y arts. 1384 al 1389 CCC).

5.3. La sentencia considera que la experiencia de nuestros tribunales ha demostrado que la práctica del secuestro prendario se ha desenvuelto a lo largo de muchos años, sin que se registraran conductas abusivas o distorsiones en la ejecución de esta facultad que justifiquen poner en entredicho la eficacia del instituto como instrumento que resguarda la financiación del crédito, contemplando de manera equilibrada los intereses en juego.

La sentencia parece no hacerse cargo de una realidad. El consumidor que a través del art. 39 de la ley de prenda se ve privado de su propiedad sin tener la posibilidad de defenderse y sin haber podido controlar la liquidación de su supuesta deuda, difícilmente esté en condiciones económicas de contratar a un abogado para que inicie un juicio de conocimiento posterior al secuestro. Lo más probable es que abandone el ejercicio de sus derechos frente al proveedor.

En esas condiciones, la afirmación de la Sala equivale a señalar que no se han oído quejas del prisionero amordazado: el consumidor ha sido amordazado, le han impedido defenderse en el juicio iniciado por quien dice ser su acreedor, le han ejecutado su propiedad y cobrado una liquidación que no ha podido controlar.

¿Podemos afirmar válidamente que no se registran conductas abusivas en este procedimiento cuando las personas que debieron denunciarlas estaban “amordazadas”? La respuesta es claramente negativa.

### **6. Los criterios de las diversas Salas del fuero y tribunales inferiores**

Lo hasta aquí expuesto con respecto al carácter de orden público de la ley de defensa del consumidor y su aplicación de oficio por parte de los jueces se corresponde con la consideración efectuada por diversas Salas de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo

Comercial y tribunales inferiores.

La Sala C, en oportunidad de confirmar la sentencia mediante la cual el a quo se había declarado incompetente sobre la base de lo dispuesto en el régimen de los derechos del consumidor, afirmó que "...No obsta a decidir de este modo la circunstancia de tratarse aquí de un secuestro prendario, toda vez que en última instancia el pedido de secuestro fue efectuado con sustento en una operación de consumo. Corresponde señalar que los pedidos de secuestro prendario importan abrir una instancia judicial, tal como se desprende de las recurrentes decisiones de esta Cámara que declaran la caducidad de la instancia en tales procedimientos (...) De lo expuesto se infiere sin mayor esfuerzo que, más allá de las limitaciones del trámite de que se trata, prevalece su naturaleza jurisdiccional. Y en tal contexto no puede resultar indiferente la circunstancia de tratarse de una relación de consumo, máxime cuando en el marco de ese trámite podrían dirimirse eventuales cuestiones inherentes a la eficacia de la diligencia de secuestro u otras a que dé lugar la liquidación del producido de la subasta del bien prendado..." ("HSBC Bank Argentina S.A. c/ Santolalla, Mario Edgardo s/ secuestro prendario", 12/02/15, entre otros).

Por su parte, la Sala D de la Cámara de Apelaciones del fuero, consideró que "...cuando, como en el caso, se promueve el secuestro de un vehículo destinado a uso particular (tal lo que surge del contrato prendario, fs. 8), es dable presumir la existencia de una operación de financiación para el consumo y concluir, por tanto, que ese vínculo contractual se encuentra regido, en general, por la ley de defensa del consumidor (ley 24.240, modif. ley 26.361). Así cabe aplicar la regla de competencia específica en esa materia, según la cual en cualquier litigio derivado de ese contrato, que garantiza una operación de crédito, debe entender el magistrado del domicilio real del consumidor, siendo nulo cualquier pacto en contrario (art. 36). Es que cuando una cláusula de prórroga de jurisdicción predispuesta, es





## Ministerio Público de la Nación

decir, sin posibilidad alguna de discusión por parte del aceptante, tiene por efecto colocar a éste último en un estado de indefensión cierto y concreto, es nula, debiendo así declararse sobre la base de los principios del abuso del derecho y la lesión (Heredia, Pablo D., Cláusulas y términos abusivos en los contratos de consumo y sus citas, en Tinti, G. –coord.- El abuso en los contratos, pág. 126, Buenos Aires, 2002). Y no obsta a la solución propuesta lo previsto por el art. 28 de la ley 12.962, habida cuenta que por aplicación del principio *lex posterior derogat prior* y *lex specialis derogat generalis* prevalece el marco protectorio del consumidor...” (“HSBC Bank Argentina S.A. c/ Alonso, Fernando Oscar s/ secuestro prendario”, 9/06/2016, entre otros).

En el mismo sentido se han pronunciado la Sala E y la Sala F del fuero (autos “HSBC Bank Argentina S.A. c/ Díaz, Jonathan Emanuel s/ secuestro prendario”, expte. 4845/2015, 5/05/2016, entre otros; y “HSBC Bank Argentina S.A. c/ Kemp, Víctor s/ secuestro prendario”, expte. 36.701/14, 19/03/2015; respectivamente).

Asimismo, magistrados de primera instancia de nuestro fuero también han dictado pronunciamientos sobre la inaplicabilidad del art. 39 de la ley de prenda cuando existe una relación de consumo. Tal es el caso de la Dra. Paula María Hualde, titular del Juzgado en lo Comercial N° 9, quien dispuso que “no cabe considerar aplicable a las relaciones de consumo el procedimiento reglado por el art. 39 de la ley 12.962 y siendo que –en el caso- la acción es promovida por una entidad financiera y que el contrato prendario que sostiene documentalmente la petición exhibe que el vehículo ha sido afectado para uso particular, no caben dudas de que media en el caso una relación de consumo que –como tal- queda comprendida dentro de las previsiones de la ley 24.240 (...) En todo caso, deberá optar aquél por un procedimiento que respete el derecho de defensa del consumidor y permita su debida intervención” (“HSBC Bank Argentina S.A. c/ Segovia, Víctor Hugo s/ secuestro prendario,

expte. 29452/2015, 17/03/2016). Resulta coincidente el criterio del Dr. Javier Cosentino, titular del Juzgado en lo Comercial N° 8, quien también arriba a la posición propuesta a lo largo del presente y agrega que “la solución antedicha y que será en definitiva acogida, conforma una protección más íntegra de los derechos en juego que la bilateralización de la causa, atendiendo especialmente a que la requerida se domicilia en zona por demás lejana de la sede del juzgado lo que muy probablemente conlleve al fracaso de la tutela” (“HSBC Bank Argentina S.A. c/ Torres Héctor Daniel s/ secuestro prendario”, expte. 25187/2015, 12/04/2016).

**VIII. NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA.** Atento lo previsto por el punto 11 de la Acordada CSJN 3/2015, no existiendo convenio de adhesión a la fecha, la notificación electrónica y el sistema impuesto por las acordadas 31/11, 3/12, 29/12, 35/13, 36/13, 38/13, 11/14, 3/15, 12/15, 24/15 y 35/15 no resulta por el momento aplicable respecto de esta Fiscalía, ni resulta de posible cumplimiento por ésta.

**IX. PETITORIO**

Por los fundamentos expuestos, solicito a V.E. que conceda el recurso extraordinario interpuesto por cuestión federal y arbitrariedad de la sentencia y, oportunamente, haga lugar al recurso dejando sin efecto el fallo apelado.

Proveer de conformidad,

**SERÁ JUSTICIA**



**GABRIELA F. BOQUIN  
FISCAL GENERAL**