



NEUQUEN, 20 de febrero del año 2020.

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados:  
**"IBARRA PATRICIA MONICA Y OTROS C/ CIRCULO DE  
INVERSORES S.A.U. DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/  
SUMARISIMO LEY 2268", (JNQC11 EXP N° 527549/2019),**  
venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia  
**CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la  
Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo  
al orden de votación sorteado **el Dr. José I. NOACCO**  
**dijo:**

I.- En contra de la resolución dictada el  
día 24 de octubre de 2019 (fs. 397/400) apelan la parte  
demandada a fs. 403 y la parte actora a fs. 405/409, en  
escrito que contiene además su memorial.

II.- La actora se agravia por considerar  
arbitraria la medida cautelar dispuesta por la a-quo.

Afirma que la cautelar pedida fue para  
resguardar el derecho de propiedad, suspendiéndose los  
aumentos y retrotrayendo el monto de las cuotas de  
planes de ahorro a valores correspondientes al mes de  
febrero de 2018 y/o a partir del momento en que se  
entienda que comenzó la situación de desequilibrio  
económico en el país, provocada por la gran devaluación  
de la moneda nacional, sumado a los altos índices de  
inflación, todo ello de público conocimiento.

Afirma que el valor de cada automóvil se  
encuentra atado al valor de la moneda estadounidense y

al índice de inflación, por lo que resulta evidente que ningún ahorrista habría suscripto los contratos de haber podido prever el desastre que ha ocurrido en nuestra economía desde el mes de febrero de 2018, resulta entonces injusto que sean ellos los que deban soportar todo el peso de esos incrementos en las cuotas.

Expresa que la Resolución n° 2/2019 de la Inspección General de Justicia reconoce expresamente que existe un universo de ahorristas y adjudicatarios que ha visto afectada su capacidad de pago a partir de los aumentos de los precios de los bienes suscriptos; pero que lo decidido por la IGJ, seguido por la jueza de grado resulta insuficiente ya que las cuotas van a seguir aumentando y la gran morosidad acumulada desde el mes de febrero de 2018 provocará la frustración de los derechos de los adjudicatarios y ahorristas, sea mediante desapoderamiento y ejecución de la unidad o por abandono del plan.

Cita y transcribe resoluciones de tribunales de otros lugares del país que han resuelto medidas cautelares que entiende son similares a la peticionada por la recurrente.

Hace reserva del caso federal.

III.- A fs. 593/601 se agregó el memorial de la parte demandada.

Principia su escrito con un capítulo que, si bien titula "Antecedentes del Caso", se extiende en reproducir los argumentos defensivos desarrollados en su escrito de responde.

A continuación, se agravia de que la jueza a-quo haya ordenado diferir el valor de la cuota sin considerar las implicancias que ello trae aparejado para el sistema de ahorro previo y para el resto de los integrantes del sistema.

Expone cuáles son las características del sistema de ahorro previo, mecanismo complejo administrado por su representada y la forma en que los fondos administrados son utilizados para la adquisición de las unidades.

Señala que es un sistema complejo que entrelaza a los grupos y personas que lo integran, de modo tal que si la armonía y sincronización que ese sistema requiere se ve alterado por situaciones particulares de alguno de sus integrantes, se perjudica al resto, privándolos de alcanzar sus objetivos, máxime si tales situaciones importan una reducción en los ingresos del grupo y se prolongan en el tiempo.

Explica que el sistema se nutre solamente del aporte de sus adherentes, por lo que la merma de esos aportes en relación a algunos perjudica a todos.

En segundo lugar, se agravia porque entiende que la interlocutoria en crisis desnaturaliza la esencia de lo resuelto por el órgano competente, la IGJ, en la Resolución General N° 2/2019; y no aplica la resolución tal como fue dictada, sino que la modificó especialmente al transformar un acto voluntario para el adherente en obligatorio para la administradora y no respetar -además- el límite temporal que en aquélla se estableció.

Dice que mientras el diferimiento del pago del porcentaje no inferior al 20% tenía en la resolución un plazo tope (el 31 de diciembre de 2019), la a-quo lo extiende hasta la fecha del dictado de sentencia definitiva lo cual podría demorar varios años.

Agrega que el diferimiento en la resolución estaba destinado a aquellos cuyo plazo de duración del plan sea igual o mayor a la sumatoria de períodos de diferimiento y recupero, por lo que la falta de límite temporal y de resolución sobre el recupero del diferimiento lo agravia al desnaturalizar y contrariar aquella resolución administrativa.

También considera que es errónea la conclusión de la a-quo de tener por acreditada la verosimilitud del derecho.

Entiende que para determinar su procedencia, previamente debió analizarse la situación de cada uno de los nueve actores, caso contrario resulta arbitraria al soslayarse las circunstancias traídas a juicio. Dice que debió acreditarse una real imposibilidad de pago de la cuota, lo cual no ocurre dado que cada actor se encuentra en una situación diferente.

Añade que también debió ponderarse la situación del plan suscripto por cada uno de ellos, situación que detalla y agrega que la RG 2/2019 no implicó la posibilidad de eximir del cumplimiento de sus requisitos de admisibilidad a quienes solicitaran una medida cautelar.

Sigue diciendo que varios actores obtuvieron su vehículo cuando ya los precios se habían incrementado, demostrando así su posibilidad de pago de las cuotas por lo que la cautelar impacta en los otros participantes de los grupos respectivos, que aún no accedieron a la unidad.

Manifiesta que siendo además el sistema de ahorro previo un sistema complejo y específico, fuertemente reglamentado y controlado por el Estado Nacional, con el objeto de velar por el igualitario y equitativo desenvolvimiento de la actividad, resulta ilegítima la medida decretada al alterar la ecuación de tal sistema, forzando a mantener una cuota que no tiene relación con el objeto del ahorro y vulnerando el principio de igualdad y equidad sobre los que se apoya.

También entiende que, a contrario de lo resuelto, no existe peligro en la demora y así lo reconoce la a-quo en un pasaje de su resolución, sin perjuicio de lo cual les concedió la medida en forma parcial.

Afirma que el relato de los actores no evidencia que se configure tal peligro dado que solo recurren a expresiones subjetivas, dogmáticas y genéricas, pero no acreditan la real imposibilidad de afrontar el pago de las cuotas; y que no expusieron en qué situación se encontraban sus planes, si ya tienen el vehículo, cuántas cuotas adeudan, etc.

Reitera que aquellos no han acreditado la imposibilidad real del pago de la cuota, y pese a ello, se los ha puesto en una situación de privilegio frente a los restantes deudores prendarios y perjudicando a los adherentes no adjudicatarios.

Por último, se agravia porque la a-quo no fijó contracautela, sin exponer -ni existir- fundamento alguno, incumpliendo con uno de los presupuestos necesarios de toda cautelar.

Ambas partes contestan los agravios de la contraria pidiendo su rechazo, la demandada a fs. 604/610 y la parte actora a fs. 613/615.

IV.- Ambas partes cuestionan -en diferentes direcciones- el modo en que la jueza de grado ha resuelto el pedido de medida cautelar solicitado por la parte actora. Esta parte reclama sea dictada en la forma en que fue solicitada, mientras que la contraria se opone a cualquier medida y solicita se revoque el auto.

Debo previamente aclarar que el análisis a realizar en esta instancia se circunscribe a verificar si se encuentran cumplidos los recaudos de procedencia de la medida cautelar decretada, y en mérito a ello, pronunciarme sobre su confirmación o su revocatoria, como así también sobre su proporcionalidad; lo demás, el modo en que se sucedieron los hechos y las posturas argumentativas de las recurrentes que hacen al objeto de la demanda, deberán ser objeto de oportuna prueba y decisión en la instancia de grado, por lo que me encuentro inhibido de expedirme en ésta etapa.

Arazi y Rojas señalan que: "Por su propia naturaleza, las medidas cautelares no requieren de prueba terminante y plena del derecho invocado; quien las pide sólo debe acreditar que el derecho es verosímil y el juez las otorga sin prejuzgar sobre el fondo del asunto. Es menester probar la apariencia del

derecho; por eso para designar este requisito se suele emplear la expresión *fumus bonis iuris* (humo de buen derecho)". (Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo I, pág. 935/936, Rubinzal Culzoni Editores).

Añaden los citados autores que no se exige a los magistrados el examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino solo su verosimilitud; no excede el marco de lo hipotético, de la mera probabilidad acerca de su existencia (ídem).

En el mismo sentido se ha dicho que: "La verosimilitud del derecho constituye una especie de legitimación que opera como presupuesto de apertura del remedio cautelar intentado, cuyo análisis no exige por parte de los magistrados un examen de la certeza sobre la existencia del derecho pretendido".

"La comprobación del *"fumus bonis iuris"* no exige de los magistrados el análisis de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino solo su verosimilitud. Desde esta perspectiva la normativa procesal no impone al tribunal la obligación de efectuar un examen jurídico riguroso, cual el necesario para resolver el pleito; es suficiente examinar si el derecho invocado por el peticionario tiene o no apariencia de verdadero y sin que ello implique prejuzgamiento."

"...Dicha verosimilitud es el primer requisito que debe tenerse en consideración para la procedencia de la medida cautelar; si el mismo no se cumple, ya no es necesario analizar la existencia de peligro en la demora porque por más que se demuestre el riesgo inmediato de perder el derecho que se intenta

cautelar, la medida precautoria no puede ordenarse si previamente no se acredita, al menos en grado de apariencia, que se ha vulnerado el derecho del peticionante..." ("Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Marcelo López Mesa -Director-, Tomo II, arts. 126 a 279, La Ley, pág. 712).

En esa línea, entiendo que más allá de que la expresión en la resolución pueda resultar escueta, ha sido esa la tarea desarrollada por la a quo, quien ha partido del examen de los elementos aportados a la causa y en función de ese examen preliminar ha concluido que el derecho es verosímil, tomando como parámetro la Resolución General n° 2/2019 de la IGJ dictada con el objeto de morigerar el impacto que la crisis económica y el impacto inflacionario por el que atravesaba y atraviesa el país en la situación de los suscriptores a planes de ahorro.

Es importante destacar que la resolución no hace aplicación (ni acertada ni errónea) de la citada resolución, sino que se limita a tomarla como parámetro, como pauta de valoración a los fines de analizar el requisito principal de la verosimilitud del derecho.

Destaco que la citada resolución, tal como su texto lo dice, se gestó a partir de un pedido de autorización efectuado por la Cámara de Ahorro Previo Automotores para ofrecer el diferimiento de cuota-partes de las cuotas de planes de ahorro, para "aquellos que pudieren haber visto afectada su capacidad de pago de las cuotas de sus planes a partir de los aumentos de los bienes suscriptos.",



estableciendo el modo en que tal diferimiento se haría efectivo.

Claramente se trata de una solicitud excepcional tendiente a morigerar el impacto del aumento de los bienes suscriptos como consecuencia de la afectación de la capacidad de pago de los suscriptores y de la crisis económica que padece nuestro país y, de ese modo, preservar la continuidad de los grupos conformados y del sistema que se verían en riesgo en caso de una situación generalizada de morosidad.

La resolución no aplica ni pretende aplicar esa norma, simplemente entiende que con su sanción se encuentra debidamente acreditada la verosimilitud del derecho, dada precisamente por la dificultad de pago de los ahorristas como consecuencia del aumento de los bienes suscriptos, extremos estos que no han sido rebatidos en los escritos recursivos.

Es a partir del reconocimiento oficial de la situación crítica del sector, plasmado en el diferimiento que a solicitud de la Cámara que agrupa a las empresas del sector autoriza que, con un criterio de razonabilidad que comparto, la jueza de grado ha dispuesto la medida cautelar en el modo en que lo hizo. El espíritu y contenido de esa resolución resulta coherente con los hechos relatados por los peticionantes y dentro de los límites propios de la petición cautelar, otorga humo de buen derecho.

Por lo expuesto y compartiendo con los autores citados en primer término que "A los fines de la procedencia de una medida cautelar, a mayor verosimilitud del derecho, no cabe ser tan exigente con

la demostración del peligro en la demora viceversa, pero ello es posible cuando, de existir realmente tal verosimilitud, se haya probado en forma mínima el peligro de la demora mencionada." (op. cit., pág. 940), resulta suficientemente evaluado el cumplimiento de éste último recaudo, del modo en que lo hizo el a-quo al procurar conservar la capacidad de pago de los ahorrista siempre dentro del campo cautelar, en tanto es un medio idóneo para evitar que el eventual reconocimiento del derecho llegue demasiado tarde y sea de imposible cumplimiento.

Esta sala ha tenido oportunidad de pronunciarse en un caso similar, planeado en otra de las causas desmembradas de ésta acción, y con voto de la Dra. Patricia Clerici, se resolvió: "Adelanto opinión respecto a que he de confirmar la medida cautelar en la modalidad dispuesta en la sentencia apelada, y ello es consecuencia de la falta de elementos en el estadio actual del proceso que permitan avanzar sobre una cautela más aproximada a lo requerido por la parte actora; lo que determina que, en un futuro y de contarse con tales elementos, podría replantearse la cuestión. - Francisco Junyent Bas y María Constanza Garcino señalan que los planes de ahorro previo conforman un mecanismo o procedimiento de capitalización y ahorro a los fines de la adquisición de bienes o servicios, que por su envergadura, necesitan el aporte conjunto de una pluralidad de suscriptores. Siguen diciendo los autores citados: "en cuanto a las características de estos contratos, denominados sistemas de ahorro, es necesario discriminar la variedad contractual que implican,

teniendo presente que el fin inmediato es establecer un sistema de comercialización que consiste en la integración de grupos de consumidores, sobre la base de aportes periódicos de sumas de dinero, que forman un fondo común, administrado por un tercero, y destinado a la adquisición de bienes y servicios... Wanjtraub sostiene que no puede haber dudas acerca de que el contrato de círculo de ahorro es un contrato de consumo, conforme las pautas que surgen de la ley 24.240... y, por ello, vale afirmar que rige en plenitud el principio del "indubio pro consumidor", del art. 3 de la LDC, las obligaciones referidas a la información, publicidad, de los artículos 4 y 8, como así también el trato digno que merecen los consumidores, artículo 8 bis, deberes del proveedor que rigen en todas las etapas del contrato: previamente, durante la ejecución, y posterior a ésta" (cfr. aut. cit., "La tutela del consumidor en la capitalización y ahorro previo para fines determinados", LL 2013-C, pág. 1.065). Sentado lo anterior, se advierte que la pretensión de los demandantes es la de lograr la revisión del contrato suscripto con la demandada, con fundamento en la existencia de un desequilibrio contractual, que produce para los accionantes una excesiva onerosidad sobreviniente. En este marco, la parte recurrente ha solicitado una medida cautelar que, en definitiva importa un "congelamiento" del importe de la cuota a una época determinada. En esos términos, y conforme lo ha resuelto la a quo, la pretensión cautelar no puede prosperar. En primer lugar, por la propia dinámica del contrato de ahorro previo una fijación de los valores de la cuota mensual conlleva, seguramente, la frustración del fin del contrato, en tanto que si la

administradora del plan no puede adquirir los bienes a adjudicar se desbarata todo el entramado contractual, lo que perjudicaría a terceros ajenos a esta litis, cuáles son los otros integrantes del plan de ahorro previo. Destaco en este punto que la acción de autos involucra solamente a dos integrantes del sistema de ahorro previo que administra la demandada. Luego, tampoco encuentro provisionalmente acreditado la excesiva onerosidad sobreviniente y el consecuente perjuicio para las actoras, que desequilibre las bases del contrato, o que altere la ecuación económica del contrato, claro está que ello en esta etapa del proceso y sin perjuicio de lo que pueda resultar de la prueba a rendirse en auto.

Y concluye también en modo coincidente que: "De acuerdo, entonces, con las constancias obrantes en la causa, la modalidad de medida cautelar determinada por la jueza de grado aparece como suficiente a efectos de resguardar los derechos de las accionantes, ya que importa reducir en un 20% el importe de la cuota mensual hasta tanto se dicte sentencia definitiva." ("ROMERO CARINA LILIANA Y OTRO C/ TOYOTA PLAN ARGENTINA S.A DE AHORRO PARA FINES DETERMINADOS S/SUMARISIMO LEY 2268", (JNQC11 exp n° 527546/2019), de diciembre del año 2019).

En cuanto al agravio formulado por la demandada respecto de la contracautela, el mismo debe ser también rechazado, toda vez que la jueza a-quo no eximió a la actora de tal recaudo, sino que tuvo por suficiente la caución juratoria ofrecida por la parte actora.

V.- Por todo ello, teniendo en cuenta además el carácter provisional de la medida, y que la misma podrá ser objeto de revisión en todo momento en tanto se modifiquen las circunstancias fácticas que le dieron lugar, propongo al Acuerdo rechazar los recursos de apelación interpuestos y confirmar el auto recurrido, con costas por su orden.

**La Dra. Patricia CLERICI dijo:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II**

**RESUELVE:**

I.- Confirmar el resolutorio de fs. 397/400, con costas en el orden causado (arts. 69 y 68 2da. parte CPCyC).

II.- Diferir la regulación de los honorarios profesionales de los letrados que actuaron ante la Alzada para cuando se cuente con base a tal fin.

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

**Dra. Patricia Clerici - Dr. José I. Noacco**  
**Dra. Micaela Rosales - Secretaria**