



Registrada bajo el Nro.: 151 (R)Folio Nro.:308/311

Expte. Nro. 158835 JCC. 13

**"IGLESIAS KARINA PAULA Y OTRO/A C/ BANCO FRANCES BBVA S.A.
Y OTRO/A S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATOS CIVILES/
COMERCIALES "**

Mar del Plata,16.....de Abril de 2015.

Con motivo del recurso de apelación en subsidio interpuesto a fs. 44 por la parte actora contra la resolución de fs. 42/43 del 6 de febrero de 2015 y

VISTO:

El presente expediente traído a conocimiento de la Sala Tercera de este Tribunal de Alzada,

CONSIDERAMOS que:

I.- El Sr. juez de primera instancia resolvió a fs. 42/43 que el reclamo contenido en la demanda deber ser sometido previamente al sistema de Mediación Previa Obligatoria regulado en la ley 13.951 y su decreto reglamentario N° 2530/10, para ello tuvo en cuenta el objeto de la demanda, los hechos allí narrados y que las pretensiones se fundan en derechos que estima disponibles para los accionantes.

II.- El Dr. Juan Ignacio Marceillac, en su carácter de apoderado de los actores, Sres. Karina Paula Iglesias y Enrique Guillermo Foa, interpuso recurso de apelación a fs. 44, fundándolo a fs. 46/51.

Como primer fundamento argumenta que el juez de grado omitió en la resolución en crisis el tratamiento de una serie de fundamentos relativos a la innecesariedad del trámite de mediación, por lo que considera que no cumplio con la disposición del art. 168 de la Constitución de la provincia de Bs. As..

En segundo termino señala que la instancia de mediación



prejudicial obligatoria resulta inadecuada para casos como el del *sub lite* y que, aunque las cuestiones de defensa del consumidor no resulten expresamente excluidas, su inclusión le genera un gravamen irreparable.

Sostiene que la instancia de mediación agrega un nuevo escalafón a toda la burocracia que gobierna a los consumidores, pues con esta nueva instancia de mediación el transcurso del tiempo se hace patente máxime con la falta de voluntad conciliatoria de los proveedores, vallando de esta forma las pretensiones de quienes son objeto de protección constitucional, los consumidores.

Argumenta que *"...descarto compartir con el juez de grado que el proceso (de mediación) es solo una herramienta, un canal, o vía para cristalizar la efectiva implementación de un derecho, ya que todo obstáculo que dificulte, retarde y/o torne más onerosa la cristalización del derecho de los consumidores, resultará inapropiado para resolver éste tipo de conflictos..."*.

Finalmente señala que la resolución en crisis les produce una afectación de derechos constitucionales, pues a su entender la aplicabilidad del régimen que establece la ley 13.951 resulta violatoria del art. 42 de la Constitución Nacional, por lo que solicita se declare la inconstitucionalidad de la citada ley en sus partes pertinentes.

III- Tratamiento del recurso:

a) Falta de tratamiento de cuestiones esenciales:

No le asiste razón en su queja.

Si bien el *a quo* no desarrolló los argumentos por los cuales considera insoslayable el paso por la etapa previa de "mediación", de los términos de la sentencia puede colegirse que la razón es estrictamente "legal", por cuanto refiere que, al tratarse de derechos disponibles y consistir -en concreto- en un reclamo de cumplimiento de contrato, no es posible eludir el trámite dispuesto por la ley 13.951.

En virtud de lo expuesto, corresponde denegar el planteo de



nulidad efectuado en los términos del art. 253 del C.P.C. puesto que en el pronunciamiento se cita la ley aplicable descartando -tácitamente- todas las razones "de hecho" que justificarían la inconveniencia de transitar esa vía alternativa de solución de conflictos (argto. jurisprud. S.C.B.A. Rc. 119471, del 04/03/2015; Rc. 119.399 del 29/12/2014; Rc. 115.161 del 08/02/2012; entre muchos otros).

b) Ineficacia del procedimiento de mediación prejudicial en procesos de consumo:

La ineficiencia de la mediación prejudicial respecto a los trámites que involucran a los derechos de los consumidores y usuarios, es una cuestión cuya valoración no corresponde al Poder Judicial de la Provincia sino que por el contrario debe ser canalizado a través de requerimientos al Poder Legislativo a los fines de que este regule de manera específica las condiciones de la mediación en conflictos en los que se debatan derechos del consumidor.

Las manifestaciones realizadas por el supuesto "fracaso" del régimen establecido, no implica, por sí solo, una circunstancia válida para descartar la aplicación de la ley, desde que de la lectura de su texto no puede colegirse, como explicaremos más abajo, que su aplicación al caso particular se traducirá en su "perjuicio" para el recurrente.

Por otra parte, en relación a la mayor onerosidad que le ocasionaría transitar la vía de la mediación previa obligatoria, también consideramos que ello no le causa un gravamen irreparable, pues como desarrollaremos más adelante, esta Sala ha establecido la "extensión de la gratuidad" de trámites para el consumidor en la etapa previa de mediación (Esta Sala causa N° 153.896, RSI 223/13 del 28/5/2013).

En definitiva, el argumento expuesto para sostener la supuesta ineficacia del procedimiento debe ser rechazado, correspondiendo analizar los restantes agravios.

c) Afectación de derechos constitucionales:



En cuanto al planteo de "inconstitucionalidad" que efectuá en este agravio, corresponde declararlo improcedente.

Efectivamente, el art. 272 del C.P.C. expresamente dispone: "*El tribunal no podrá fallar sobre capítulos no propuestos a la decisión del juez de primera instancia...*".

En el caso en particular, el accionante, al momento de demandar, advirtiendo la posible remisión al trámite de mediación, efectuó una serie de consideraciones en torno a las dificultades que provocaba para el consumidor tener que someterse a la mediación previa pero, no obstante ello, **no planteó la inconstitucionalidad de la ley 13.951**, pese a que esa era la "primera oportunidad" propicia para articularla (argto. juris. S.C.B.A., Ac. 93.193 S del 30/10/2013; SCBA LP C 84417 S 28/05/201; entre muchos otros).

De todos modos, nuestro criterio contempla la posibilidad de canalizar oficiosamente la compatibilidad de las normas con el texto de la Carta Magna, por lo que seguidamente nos abocaremos a ello (argto. jurisp. este Tribunal, Sala II, causa N° 134.758; RSD 115/7 del 24/05/2007; CSJN *in re "Mills de Pereyra"*, del 27/9/2001, pub. en L.L. del 30/11/2001, Sup. Derecho Constitucional).

La ley 13.951 no es incompatible con el plexo normativo que garantizan los derechos de los consumidores (art. 42 de la CN; leyes nacionales 24.240, 26.660; 26.993; ley provincial 13.133).

En nuestra visión, tanto la mediación obligatoria que se contempla en la ley provincial 13.951, como el plexo normativo que ampara a los consumidores (esencialmente ley 24.240 y sus modificatorias), garantizan derechos de idéntico rango constitucional: por un lado, el "acceso a la justicia" y, por el otro el otro "los derechos del consumidor".

Por lo tanto no se trata de normas incompatibles sino de textos que se complementan, y en definitiva, la primera ley (13. 951) no hace más



que regular una etapa del mismo proceso (tomado este último concepto en su acepción más amplia) que tiende a garantizar al litigante común (ergo: también al consumidor) un rápido acceso a la solución del conflicto que atraviesa.

Téngase en cuenta, incluso, que -como ya lo expusimos- esta misma Sala ha reconocido la extensión de la "gratuidad" de trámites para el consumidor en la etapa previa de mediación (Esta Sala causa N° 153.896, RSI 223/13 del 28/5/2013), poniendo en claro que el tránsito por la mediación no implica la vulneración de los derechos que se reconocen al débil contractual en el texto de la Carta Magna.

Lo que debe buscar el operador jurídico (abogados, jueces, agente fiscal, etc.) es optimizar la eficiencia en la aplicación de las normas dictadas por los constituyentes o el legislador (según sea el caso de normas constitucionales o emanadas del Congreso de la Nación o Legislatura Provincial).

Repárese que la mediación obligatoria proporciona una herramienta útil para lograr la solución del conflicto, sin tener que transitar la etapa de judicialización de la cuestión y, precisamente, si ese es el fin no puede considerarse "en abstracto" incompatible con los derechos de consumidores y usuarios.

Es cierto, debe admitirse, que en el ámbito nacional se ha avanzado con el dictado de nuevas normas procesales que, en forma más específica, regulan una competencia específica para la resolución de conflictos de los consumidores (ley 26.993), pero ese dispositivo no es aplicable en el ámbito provincial, ya que de acuerdo a la Const. Nacional, las provincias se reservan el dictado de normas procesales, delegando en el Congreso de la Nación la elaboración de las normas de fondo (Art. 5 de la Const. Nacional).

Tampoco advertimos la incompatibilidad de las leyes provinciales 13.133 y 13.591 con el argumento de que en la primera se prevé la



utilización del carril procesal más rápido del Código procesal para la solución de conflictos relacionados con el consumidor, en tanto que en la segunda se establece -en forma general- un trámite de mediación previa obligatoria.

El carril "judicial" de la ley 13.133 no deja de ser sumarísimo por la circunstancia de que el legislador haya previsto la ocurrencia a una etapa previa de mediación, en cuyo transcurso se contempla un trámite abreviado y desprovisto de formalidades sacramentales, lo que -en buen romance- no puede interpretarse más que como una pronta e inmediata posibilidad de solución para los consumidores o usuarios.

Por último, recalcamos lo siguiente: la "inconveniencia" de la implementación de un determinado carril procesal (fundada en la supuesta falta de capacitación de mediadores, actitudes renuentes de los empresarios a arreglos en esa etapa, etc.) no constituyen cuestiones "justiciables" en tanto competen al ejercicio de las funciones propias de otros Poderes del Estado (Ejecutivo o Legislativo), reduciéndose nuestra función al "control de constitucionalidad" que aquí estamos efectuando (argto. doct. Bianchi, Alberto; *Control de Constitucionalidad*, T. I, Edit. Ábaco, Bs. As. 1992, pág. 339 y ssgtes; Gelli, María Angélica, *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada*, 3º Edic., Edit. La Ley, Bs. As., 2006; argto. jurisp. CSJN, *in re "Mills de Pereyra"*, del 27/9/2001, pub. en L.L. del 30/11/2001, Sup. Derecho Constitucional; *in re "Banco Comercial Finanzas S.A."*, del 19/8/2004, fallo 327:3117).

En definitiva, no hallamos la incompatibilidad referida y por consiguiente consideramos que la ley 13.951 no puede ser tachada de "inconstitucionalidad".

III.- Por ello, citas legales y doctrinarias efectuadas y lo normado por los arts. 34 inc. 3º ap. b), y 5to, 36, 68, 69, 161, 241, 242, 243, 260, 317 y ccds. del C.P.C.

RESOLVEMOS:



I) Rechazar el recurso de apelación de fs. 44, como así también el planteo de inconstitucionalidad de la ley 13.951 introducido en el recurso de fs. 46/51.

II) No se imponen costas atento al modo en que se resuelve la cuestión (arts. 68, 69 y ccds. del C.P.C.). **REGISTRESE.** Transcurrido el plazo del art. 267 del C.P.C., devuélvase.

NÉLIDA I. ZAMPINI

RUBÉN D. GEREZ

Pablo

D.

Antonini

Secretario