

Ejecutivo Cheques Prescripcion Art 61 Ley 24452 Legitimacion Activa Mandato Cheque Pago Diferido Domicilio

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Ejecutivo. Cheques. Prescripción. Art. 61 Ley 24452. Legitimación activa. Mandato. Cheque pago diferido.

Domicilio Se resuelve declarar procedente el recurso de apelación y revocar la sentencia de primera instancia ya que se considera que la exigencia de pago formulada al ejecutado, mediante carta certificada, debe ser considerada como medio idóneo a los fines de suspender el curso de la prescripción de la acción. Asimismo se considera válida la misiva que fue enviada existiendo un mandato verbal y expreso para tal fin.

En la ciudad de Rosario, a los 17 días del mes de Febrero de dos mil diecisiete, se reunieron en acuerdo los señores miembros de la Sala Primera integrada de la Cámara de Apelación Civil y Comercial de Rosario, doctores Ariel Carlos Ariza, Gerardo Fabián Muñoz y Avelino José Rodil para dictar sentencia en los autos ?VILCHES, Luis Alberto contra MOLINAS, Andrés Franco sobre Ejecutivo?, (Expte. Nro. 12/2016 - CUIJ : N° 21-04945835-2), venidos para resolver los recursos de apelación y nulidad interpuestos por la actora contra el fallo número 1.862 del 08 de Septiembre de 2015, dictado por la Jueza de Primera Instancia de Distrito Civil y Comercial de la 2ª Nominación de Rosario. Realizado el estudio de la causa, se resolvió plantear las siguientes cuestiones: Primera: ¿Es nula la sentencia recurrida? Segunda: En su caso, ¿es ella justa? Tercera: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Sobre la primera cuestión, el señor vocal doctor Ariza, dijo: El recurso de nulidad interpuesto a foja 72 no ha sido mantenido en esta sede. Por ello, y no advirtiéndose irregularidades en el procedimiento que justifiquen un pronunciamiento de oficio, corresponde su desestimación (arts. 360 y 361 CPCC). Voto, pues, por la negativa. Sobre esta primera cuestión, el señor vocal doctor Muñoz, a quien le correspondió votar en segundo lugar dijo: Que adhiere a los fundamentos expuestos por el señor vocal doctor Ariza, y vota por la negativa. Concedida la palabra al señor vocal doctor Rodil, a quien le correspondió votar en tercer término, y a esta cuestión dijo: Que coincide con lo manifestado por el señor vocal doctor Ariza y vota negativamente a esta cuestión. Sobre la segunda cuestión, el señor vocal doctor Ariza, dijo: 1. La sentencia de primera instancia. Mediante resolución número 1.862 del 08 de Septiembre de 2015, la Jueza de Primera Instancia de Distrito en lo Civil y Comercial de la 2da. Nominación de Rosario no hizo lugar a la demanda ejecutiva de cobro de tres cheques de pago diferido por la suma total de \$ 15.000.- por entender que se encontraba prescripta la acción. Impuso las costas por su orden en función del artículo 250 del CPCC (fs. 69/71). Para así decidir, la A-quo hizo lugar a la excepción de prescripción de la acción interpuesta por el demandado considerando que al momento de la presentación de la demanda -13.09.2013- el plazo prescriptivo ya había operado sin haberse suspendido conforme al artículo 61 de la ley 24.452, habiendo sido rechazados los cheques por el banco girado el 9, 12 y 15 de Marzo de 2012. Sostuvo, con fundamento en el artículo 42 del CPCC, la falta de legitimación activa de quien invocó poder al momento del envío de la carta documento de fecha 02.02.2013, cuestión que dijo fue introducida tardíamente por el ejecutado al momento de alegar. Concluyó que, aplicando el artículo 369 CCCN, la ratificación debería haber operado entre el envío de la carta certificada y previo a los plazos de prescripción de la acción ejecutiva para el cobro de los cheques que el actor reclama. Contra dicho pronunciamiento el actor interpuso recursos de apelación y conjunta nulidad (fs. 72). Radicados los autos en la alzada, expresó sus agravios a fojas 86/90, los que fueron contestados por el ejecutado a fojas 93/95. Firme la providencia de autos (fs. 105), quedó la causa en estado de resolver. 2. Los agravios. La actora se quejó de: a) que se afectó su derecho de defensa al haber considerado la A-quo la cuestión introducida por el demandado de falta de legitimación activa en forma extemporánea en su alegato y no en su escrito de oposición de excepciones, por lo que su parte no pudo replicarlo en la oportunidad procesal correspondiente, violándose el principio de congruencia; b) el desenfoque del derecho aplicable en el tiempo, confundiendo la magistrada la realización de actos jurídicos por mandato y la realización de actos jurídicos procesales. Señaló que se subsumió el caso en el artículo 369 del Código Civil y Comercial de la Nación, siendo que los actos jurídicos agotados datan del año 2013, por lo que las normas de fondo aplicables eran las contenidas en el Código Civil y en el Código Comercial. Adujo que el mandato verbal que se le otorgara para el requerimiento fehaciente de pago data del 02.02.2013 y se agotó con su cumplimiento, por lo que mal puede aplicarse una normativa que no existía en ese momento (art. 369 CCCN), violándose el principio establecido en el artículo 7 del CCCN; c) que existió una errónea apreciación sobre la naturaleza de los actos jurídicos implicados por confundirse la figura del contrato de mandato con el poder para actuar en juicio. Argumentó que el artículo 369 CCCN es inaplicable, dado que se refiere a supuestos de inexistencia o insuficiencia de mandato y que el caso en cuestión versa sobre un mandato expreso verbal conforme al artículo 1873 del Código Civil, y siendo un acto de pago de un título valor regulado por la normativa comercial, se admite la libertad de formas. Dijo que la sentenciante confunde la posibilidad de ratificación de actos realizados dentro del proceso

sin poder (vedada por el art. 42 CPCC), con la ratificación de los actos realizados sin mandato y con mandato insuficiente en el ámbito de las normas de fondo (art. 1936 CC, hoy 369 CCCN), y mandato tácito con mandato expreso verbal. Reiteró que se le otorgó un mandato expreso y verbal de requerir extrajudicialmente el pago de los títulos valores y que tal mandato existente a la fecha de la intimación no requería ninguna ratificación posterior. Pretende, en suma, la revocación del fallo, con costas a cargo de la contraparte.

3. Sobre la procedencia de la apelación. Se adelanta que la apelación habrá de prosperar, por los motivos que a continuación se expondrán. En primer lugar, le asiste razón a la actora en cuanto vio afectado su derecho de defensa al haberse basado el rechazo de la presente ejecución en la falta de legitimación activa incoada por el ejecutado al momento de alegar. Es que, al oponer excepciones, interpone sólo prescripción de la acción sosteniendo que no hubo intimación fehaciente ya que con la supuesta intimación no se acompañó aviso de retorno firmado o con sello alguno del Correo Argentino. Dijo que, además, fue enviada a un domicilio diferente al de su parte (v. fs. 25, pto. 1, párrafo 3ro.). Es así que ningún cuestionamiento planteó en dicha oportunidad procesal relativo a la legitimación activa, cuestionando recién al alegar la eficacia de la intimación cursada con fundamento en que fue enviada por un tercero sin poder (fs. 48 vta.). Tal argumento, presentado en forma extemporánea -lo que es reconocido por la propia magistrada en su pronunciamiento (fs. 70, último párrafo)- fue base para el rechazo de la acción. Y ello impidió al actor ejercer debidamente su derecho de defensa, por lo que no debió ser tomado en consideración al sentenciar por tratarse de un planteo no propuesto en tiempo por las partes. Sin perjuicio de ello, yerra la jueza de primera instancia al sostener la falta de legitimación activa al momento de envío de la carta certificada con fundamento en el artículo 42 del CPCC, toda vez que tal normativa refiere a la actuación en juicio -actos jurídicos procesales-, siendo que la misiva fue enviada existiendo un mandato verbal y expreso para tal fin, requerimiento de pago de un título valor, conforme lo manifiesta la actora ahora al agravarse (fs. 88).

En segundo lugar, siendo que la actora reconoce la existencia de un mandato verbal expreso para efectuar el requerimiento, la exigencia de pago formulada al ejecutado, mediante carta certificada -que en copia se acompañó a fs. 27 y su original obra reservado en Secretaría, v. fs. 29 y 10 vta. y 43-, debe ser considerada como medio idóneo a los fines de suspender el curso de la prescripción de la acción toda vez que resulta ser demostrativa de un acto opuesto a la inacción del acreedor. De ningún modo puede privarse al acreedor del efecto suspensivo de la interpelación fehaciente previsto en el artículo 3.986, 2do. párrafo, CC. Así, tiene dicho al respecto la jurisprudencia que la remisión de una carta documento produce la suspensión de la prescripción de la acción cambiaria, en los términos que establece el artículo 3.986 del Código Civil (C.N.C., sala E, fallo del 15.11.90, en: El Derecho, T.147, pág.3149; CCiv.y Com. Morón, Sala I, 1997/09/25, ?Tallerico, Pascual A. c. Nardecchia, María T.?, LLBA, 1997-1301). Por otra parte, en lo atinente al argumento intentado por el ejecutado en cuanto a que la intimación fue cursada un domicilio diferente, se advierte que tal fue el domicilio constituido por el librador de los cheques de pago diferido objeto de la presente ejecución, en el cuerpo mismo de las cartulares (Av. Alberdi 108 (2000) Rosario). De modo tal que el domicilio fijado en el título valor se considera constituido como domicilio especial en los términos del artículo 3, 2do. párrafo, de la ley 24.452. Se dejó aviso de visita por encontrarse el lugar cerrado/ausente (fs. 27 vta.). Tratándose de un cheque de pago diferido, el plazo de prescripción se cuenta desde la fecha del rechazo por el banco girado, sea que hubiere sido presentado ?a la registración o al pago? (art. 61 ley 24.452; v. GÓMEZ LEO, Osvaldo R., Cheques. Comentarios al texto de la ley 24.452, Ed. Depalma, Bs. As., 1995, págs. 189, 190, 277/279; v. FERRER, Patricia, Caducidad y prescripción de las acciones derivadas del cheque y de la cuenta corriente bancaria en el nuevo régimen legal, en Revista de Derecho privado y Comunitario. Cheques, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 1995, págs. 199/222). Por tanto, siendo los cheques rechazados por la institución girada por la causal sin fondos suficientes en cuenta corriente en fechas 12, 15 y 19 de marzo de 2012, habiéndose requerido el pago por carta documento el 02.02.2013, la acción no se encontraba prescripta a la fecha en que la actora incoara el presente juicio ejecutivo (12.09.2013). La carta certificada sin cobertura con aviso de recibo, pese a no haber concretado el destinatario el retiro de la misiva, resultó tempestiva a los fines de la suspensión del curso de la prescripción por el término de un año, en los términos del artículo 3.986 del Código Civil y conforme las razones ut supra expuestas. El instituto de la prescripción tiende a desestimular la inactividad o desidia del acreedor, y ello no ha ocurrido en autos. El ejecutante interpeló a la demandada en el domicilio especial constituido en las cartulares cuya ejecución persigue. El hecho de no haber respondido al aviso de visita dejado por el correo demuestra una actitud negligente del deudor que debe pesar sobre él. En tales condiciones, el razonamiento en el que se funda la sentencia anterior no propone una solución coherente con el resto del sistema jurídico, en tanto ?como en el caso ocurre? frustra en los hechos la posibilidad de que el actor ejecute tales títulos valores. Por tales consideraciones voto, pues, por la negativa. Concedida la palabra al señor vocal doctor Muñoz, a esta segunda cuestión, dijo: Que coincide con lo expuesto por el señor vocal doctor Ariza, y vota de la misma manera. Sobre la misma cuestión, el señor vocal doctor Rodil, dijo: Que hace suyas las razones expuestas por el señor vocal preopinante y vota en idéntica forma. Sobre la tercera cuestión, el señor vocal doctor Ariza, dijo que: Atento el resultado obtenido al tratar las cuestiones anteriores, corresponde desestimar el recurso de nulidad. Declarar procedente el recurso de apelación de la actora y, en consecuencia, revocar la sentencia de

primera instancia y, en su lugar, ordenar llevar adelante la ejecución contra Franco Andrés Molinas hasta que la actora, Luis Alberto Vilches, se haga íntegro cobro de la suma reclamada de \$ 15.000.- En cuanto a los intereses, atento a lo solicitado en la demanda y por tratarse de una obligación bancaria, corresponde establecerlos a la tasa activa sumada que cobra el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuentos de documentos a treinta días, desde la mora hasta el efectivo pago. Las costas de ambas instancias deben imponerse al ejecutado (art. 251 C.P.C.C.). Los honorarios de los profesionales que actuaron en esta sede deben regularse en el cincuenta por ciento (50%) de los que se establezcan en la instancia de origen (art. 19 ley 6.767). Así voto.

Sobre la misma cuestión, el señor vocal doctor Muñoz, dijo: Que coincide con la resolución propuesta por el señor vocal preopinante, y vota en la misma forma. Concedida la palabra al señor vocal doctor Rodil, a esta cuestión dijo: Que concuerda con lo expresado por el señor vocal doctor Ariza y vota en igual sentido. Por tanto, la Sala Primera integrada de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Rosario, RESUELVE: 1. Desestimar el recurso de nulidad. 2. Declarar procedente el recurso de apelación de la actora y, en consecuencia, revocar la sentencia de primera instancia. 3. Ordenar llevar adelante la ejecución contra Franco Andrés Molinas hasta que la actora, Luis Alberto Vilches, se haga íntegro cobro de la suma reclamada de \$ 15.000.-, más intereses de la tasa activa sumada que cobra el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuentos de documentos a treinta días, desde la mora y hasta el efectivo pago. 4. Imponer al ejecutado las costas de ambas instancias. 5. Regular los honorarios de los profesionales que actuaron en esta sede en el cincuenta por ciento (50%) de los que se establezcan en la instancia de origen (art. 19 ley 6.767). Insértese, hágase saber, bajen. (Expte. Nro. 12/2016 CUIJ: N° 21-04945835-2). ARIZA MUÑOZ

RODIL

Nota:

(*) Sumarios elaborados por Juris online

021694E