

Juicio Ejecutivo Pagare Contrato De Consumo Requisitos

JURISPRUDENCIA

Juicio ejecutivo. Pagaré. Contrato de consumo. Requisitos Se

rechaza la ejecución de un pagaré cuya causa fue un contrato de mutuo para consumo, dado que frente a la exigencia introducida por el artículo 36 de la ley 24.240 -detalle del importe a desembolsar inicialmente y el monto financiado, el total de los intereses a pagar o el costo financiero total, el sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses, la cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar-, en el caso concreto no fue posible afirmar que los pagarés acompañados fueron debidamente integrados conforme a la normativa consumeril.

Salta, 02 de Junio de 2017.- Y VISTOS: Estos autos caratulados

"BANCO MACRO S.A. vs. BALLÓN, Juan Carlos - EJECUTIVO" - Expte. N° 533658/15 del Juzgado de 1ª Instancia en lo Civil y Comercial de Procesos Ejecutivos 2º Nominación; Expte. N° 533658/15 de Sala, y CONSIDERANDO I. El Banco Macro S.A. dedujo acción ejecutiva contra el Sr. Juan Carlos Ballón, por la suma de \$ 42.110,47, en base en dos pagarés a la vista, sin protesto, librados el 3 de agosto de 2011 y el 13 de marzo de 2012. Al ser intimado del pago, el Sr. Juan Carlos Ballón planteó la nulidad de los pagarés, por no cumplir con las previsiones del art. 36 de la ley 24.240. Dijo que los pagarés fueron librados en el marco de una relación de consumo y se encuentran vinculados con las operaciones de crédito N°s ... y ..., otorgadas para consumo personal. Afirmó que de los títulos cuya ejecución se pretende, no surge cuál es el sistema de amortización de capital y cancelación de intereses, cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar, los gastos extras, seguros y adicionales. Sostuvo finalmente haber abonado la totalidad del crédito, en base a las retenciones mensuales que el banco efectuó a lo largo de todo el período 2011 a 2015, que surgen de los resúmenes de cuenta, ya que no se emitió recibo alguno. Al contestar el traslado de la excepción, el ejecutante acompañó documentación vinculada con los préstamos otorgados al Sr. Ballón. Contestó la alegación de pago efectuada por el ejecutado y solicitó el rechazo de la misma. Acompañó resúmenes de cuenta de la Caja de Ahorro del demandado, a fin de acreditar que no se había realizado ningún débito; destacó que su parte, al deducir la acción ejecutiva, denunció la existencia de pagos parciales e informó que habían sido imputados y deducidos del monto de los pagarés. El juez en grado rechazó la defensa de nulidad, en atención a su falta de previsión normativa y entendió que no era posible indagar, en el marco de este proceso, respecto de la causa que dio origen al libramiento de los títulos (cfr. fs. 54/56).

II. Disconforme con la sentencia, el ejecutado interpuso recurso de apelación en su contra (fs. 59). Al fundarlo (fs. 61/65), afirma que se tomó por cierto que los montos deducidos por el ejecutante se corresponden con los pagos parciales efectuados, sin que éstos hayan sido acreditados. Que se ve en la imposibilidad de acompañar recibos, porque el banco no los emite, sino que se limita a descontar de la caja de ahorro, las cuotas del préstamo y que ello es de público conocimiento. Señala que el actor no acompañó una liquidación que detalle los pagos parciales, a pesar que cuenta con toda la información necesaria para ello. Que si bien estaba obligado a presentar los comprobantes de los montos que retuvo, durante casi cuatro años, el a quo no consideró esta situación, como una falta de cumplimiento de las previsiones del art. 36 de la ley 24.240 y que los montos reclamados han sido determinados en forma antojadiza. Afirmó que tampoco se ordenó abrir a prueba las excepciones, que el banco retuvo la suma total de \$ 100.109, circunstancia que el ejecutante no informó. Critica que se haya rechazado su planteo de nulidad, con fundamento en la imposibilidad de indagar respecto de la causa de la obligación y cita jurisprudencia que abona la postura contraria. Solicita se revoque la sentencia apelada, con costas. Corrido el pertinente traslado, es contestado a fs. 70/72, por el apoderado del Banco Macro S.A., quien destaca que al oponer excepciones, el ejecutado no ofreció prueba alguna, a fin de acreditar que había abonado la totalidad del crédito. Que pretende discutir en esta etapa, la imputación de los pagos parciales efectuados antes de incurrir en mora. Argumenta que los pagarés cumplen con todos los requisitos para ser considerados títulos ejecutivos y que con la documentación acompañada, quedó acreditado el cumplimiento de todos los requerimientos del art. 36 de la ley 24.240. A fs. 80/81 emite dictamen el Sr. Fiscal de Cámara, quien se expide por el rechazo del recurso.

III. No se encuentra controvertido en autos que las partes se encuentran vinculadas por una relación de consumo y que los títulos que sirvieron de base a esta ejecución, tienen como causa un contrato de préstamo para consumo. IV. El artículo 36 de la ley 24.240 establece una serie de requisitos, a la hora de instrumentar operaciones de crédito para consumo, orientados a garantizar que el consumidor cuente con información cierta, detallada y veraz, a la que tiene derecho. Consiste en un deber calificado de información para los proveedores de servicios financieros. Se trata de un derecho de los consumidores, justificado en la situación de asimetría en la que se ven situados en la relación de consumo. Si bien el deber de información juega un papel destacado la llamada "etapa precontractual", el mismo se encuentra presente en toda la relación de consumo. En este sentido se dispone que los proveedores deberán consignar de modo claro al consumidor, bajo pena de nulidad: c) El importe a desembolsar inicialmente y el monto financiado; d) La tasa de interés efectiva anual; e) El total de los intereses a pagar o el costo financiero total; f) El sistema de

amortización del capital y cancelación de los intereses; g) La cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar; h) Los gastos extras, seguros o adicionales, si los hubiere. Ante incumplimiento de esta previsión, esto es, cuando el proveedor omitiera incluir alguno de estos datos en el documento que corresponda, el consumidor tendrá derecho a demandar la nulidad del contrato o de una o más cláusulas. Dicho deber de información deberá conjugarse con las previsiones del art. 42 de la Constitución Nacional, el art. 4º de la LDC, el art. 1110 del CCCN y las previsiones constitucionales locales, en cuenta establecen que la información deberá ser adecuada, veraz, cierta, clara, detallada, gratuita, comprensible, transparente y oportuna (cfr. Stiglitz, Gabriel A. Hernández, Carlos A. Barocelli, Sergio Sebastián, La protección del consumidor de servicios financieros y bursátiles, La Ley Online: AR/DOC/2991/2015). En concordancia con la norma citada, el art. 1382 del CCCN dispone que el banco debe comunicar en forma clara, escrita o por medios electrónicos previamente aceptados por el cliente, al menos una vez al año, del desenvolvimiento de las operaciones correspondientes a contratos de plazo indeterminado o de plazo mayor a un año. Esta norma postula un deber dinámico de información sobre el desenvolvimiento de las operaciones de plazo indeterminado o mayor a un año. Se trata de proveer al cliente bancario de información relativa a la evolución de las operaciones activas y pasivas, amortizaciones, saldos de deuda y devengamiento de intereses (cfr. Lorenzetti Ricardo Luis, Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, t. VII, pág. 248). Si bien el contrato de consumo fue celebrado entre las partes antes de la entrada en vigencia del CCCN (cfr. fs. 25/43), la mentada norma deviene aplicable, pues tal como lo viene sosteniendo esta Sala, si bien las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, en tanto las cláusulas del contrato, establecidas en ejercicio de la autonomía de la voluntad, prevalecen sobre aquellas, las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo, constituye una excepción a la regla, ya que en este caso, deben ser aplicadas conforme al principio de protección del consumidor (cfr. Lorenzetti, Ricardo, Código Civil y Comercial de la Nación comentado, t. I, pág. 47 y sgts.). Ello en concordancia con lo dispuesto en el art. 1094 que determina que, en caso de duda sobre la interpretación del Código o las leyes especiales, prevalece la norma más favorable al consumidor. Esta disposición habilita la posibilidad de tomar preceptos ajenos a la propia ley específica e integrar todas las normas y principios del derecho privado patrimonial, que sean aplicables a la relación de consumo (cfr. Mosset Iturraspe, Jorge y Wajtraub, Javier H., Ley de Defensa del Consumidor, citada por Lorenzetti, Ricardo, op. cit. t. VI, pág. 238, Ed. Rubinzal Culzoni; CApelCCSalta, sala IV, t. XXXIX-S, fº 213). V. Como es de público conocimiento, es práctica usual en el mercado financiero, que los bancos soliciten a sus clientes -en oportunidad de otorgar un préstamo y de forma concomitante con la celebración del contrato de mutuo-, la suscripción de un pagaré, por el monto total del crédito otorgado. Los pagarés son títulos de crédito -cfr. Decreto Ley 5965/63-, que por sus características de literalidad y abstracción, instrumentan un derecho que pierde vinculación con la causa de su libramiento y que puede ser ejercido por vía ejecutiva, procedimiento que también excluye la discusión respecto de la causa del título. Por tanto, permiten recuperar la acreencia de forma rápida y segura, dan mayor seguridad al crédito y favorecen la circulación de la riqueza. Generalmente tales documentos no comprenden en su texto -que debe determinar el alcance del derecho que contienen-, los requisitos exigidos por el art. 36 de la ley 24.240. Por esta circunstancia la doctrina y la jurisprudencia debaten actualmente si los denominados "pagarés de consumo" -librados como consecuencia de una relación de consumo- y los derechos cartulares que éstos instrumentan, pueden ser ejercidos por la vía ejecutiva. Dentro de las posturas que aceptan su calidad de títulos ejecutivos algunos entienden que debe permitirse, en el marco del juicio ejecutivo, la discusión sobre la causa (cfr. SCMendoza, sala I, Garbarino SAICEI c/ Cataldo, Javier Francisco s/ ejecución; La Ley Gran Cuyo 2016 (julio), 443; CApelCC de Azul, en pleno, "HSBC Bank Argentina c. Pardo, Cristian Daniel s/ cobro ejecutivo", 09/03/2017; La Ley 27/03/2017; cita online: AR/JUR/1822/2017). Otros tribunales consideran que no puede oponerse defensas causales contra los mismos, porque tal discusión es ajena a un trámite ejecutivo (Cám. 5a. de ApelCC de Córdoba, "Cañete, Sebastián c. Cañada, Adolfo Nemesio y otro s/ ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagarés - recurso de apelación?", 15/07/2015; La Ley Online: AR/JUR/29218/2015; CApelCC de Pergamino; Mutual de los Asoc. al Club Social y Dep. Indep. de Sgto. Cabral c. Ale, Adrián Alberto s/ cobro ejecutivo?, 11/03/2015; La Ley Online: AR/JUR/1779/2015). Luce evidente que en esta materia entran en conflicto dos micro sistemas, sustentados cada uno de ellos, en bienes jurídicos diferentes. La teoría de los títulos de crédito, busca la protección del crédito y del mercado financiero. Parte de la premisa de sostener que cualquier dificultad que se introduzca en la facultad de percepción de los acreedores, tornará más costoso el crédito y ello repercutirá en perjuicio del mercado financiero, ponderando la importancia que tiene para el desarrollo de la economía en general. Por su parte, la normativa específica relativa a las relaciones de consumo no constituye una mera regulación de determinado ámbito de las relaciones jurídicas, como tantas otras. La preocupación del legislador -signada por la clarísima previsión del art. 42 de la Constitución Nacional y la correlativa contenida en el art. 38 de la Constitución Provincial-, radica en obtener la efectividad en la protección del consumidor. El principio protectorio como norma fundante, es cimiento que atraviesa todo el orden jurídico (La relación de consumo y su vinculación con la eficaz protección de los derechos reconocidos por el art. 42 de la Constitución Nacional, en Revista de Derecho Privado y Comunitario, 2012-1, p. 77 y sigtes.; cfr.

Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, ?G., A. C. c. Pasema S.A. y otros s/daños y perjuicios?, 01/04/2015, La Ley 2015-C, 512; CApelCCSalta, sala IV, t. XXXIX-S, f° 213). Lo cierto es que en nuestro sistema jurídico el art. 36 de la ley 24.240 se encuentra vigente y sus requisitos deben ser cumplidos. La finalidad de la misma es que el consumidor cuente, durante toda la relación contractual, con la información necesaria para ejercer sus derechos. Es claro que la solución que impide la discusión sobre el contrato de préstamo, torna en letra muerta a esta disposición legal pues, al permitir al otorgante del crédito ejercer su derecho por vía ejecutiva, con fundamento en que se encuentra instrumentado en un pagaré, sin que pueda oponerse defensas basadas en el negocio que sirvió de causa para su libramiento, se consagra un mecanismo legal que lo faculta a obviar el cumplimiento de la norma y en definitiva, a utilizar un instituto legal como el los títulos de crédito, para un fin no querido por el ordenamiento jurídico. Frente a tal postura, sólo queda al consumidor la posibilidad de pagar la totalidad del monto reclamado por la entidad bancaria y luego accionar haciendo valer las defensas causales que pudiera tener. Tal solución luce reñida con lo dispuesto por el art. 12 del CCCN, en tanto dispone que las convenciones particulares no puede dejar sin efecto las leyes en cuya observancia está interesado el orden público y que el acto respecto del cual se invoque el amparo de un texto legal, que persiga un resultado sustancialmente análogo al prohibido por una norma imperativa, se considera otorgado en fraude a la ley. En ese caso, el acto debe someterse a la norma imperativa que se trate de eludir. Frente a esta antítesis aparente, la jurisprudencia ha elaborado dos soluciones posibles. La primera de ellas es quitarle al pagaré de consumo, el carácter de título ejecutivo, en cuyo caso el otorgante del crédito deberá accionar en base al contrato de mutuo, ya sea por la vía ordinaria o por vía ejecutiva. La segunda postura propugna integrar el pagaré con el contrato de mutuo y con toda la documentación pertinente, a fin de dar efectividad a lo normado en el artículo 36 de la ley 24.240. Corresponde mencionar que en el precedente Valle Fértil citado por el Sr. Juez a quo, como fundamento de su resolución, la Corte de Justicia de Salta sólo se limitó a analizar la cuestión vinculada con la competencia territorial. En este sentido dijo que la conclusión a la que se arriba no invalida la naturaleza del título base de la pretensión, ni la del juicio ejecutivo, en tanto la verificación de los presupuestos fácticos que habilitan la aplicación del art. 36 ?in fine? de la Ley 24240, texto según Ley 26361, además de limitarse a las circunstancias personales de las partes, tiene como único propósito decidir sobre la competencia del tribunal (CJS, Tomo 195: 517/524). La Corte local no se expidió en esa oportunidad sobre la cuestión que aquí se ventila, porque no era materia de análisis en ese proceso. VI. En el caso, se aprecia que el Banco Macro inició la ejecución con fundamento en dos pagarés a la vista y sin protesto, que consignan la tasa de los intereses compensatorio y punitivo. Al contestar la excepción opuesta por el ejecutado, la ejecutante acompañó documentación vinculada con los préstamos personales que sirvieron de causa al libramiento de los pagarés. De tales instrumento surge que el crédito fue otorgado para consumo personal, la tasa nominal anual, la tasa efectiva anual, el detalle del capital y los gastos (cfr. fs. 26), copias de resúmenes de la caja de ahorro del ejecutado, de la que se debitaron algunas cuotas mensuales. Lo cierto es que de su lectura no es posible inferir el monto total debitado de la cuenta del ejecutado, ni la forma en que se imputaron esos pagos. Se advierte además que no se corrió traslado al ejecutado, de la documentación acompañada por el actor, al contestar las excepciones. De ese modo se privó al Sr. Ballón de ejercer el debido control y ofrecer prueba. La jurisprudencia mayoritaria sostiene que la solución que mejor concilia los intereses en juego, en casos como el que nos ocupa, es aquella que no le resta carácter de título ejecutivo al pagaré de consumo, pero habilita la discusión respecto de la causa de libramiento. Se comparte esta postura, en la medida en que el consumidor haya tenido oportunidad de ejercer debidamente su derecho de defensa. En el presente trámite, correspondía indagar sobre la causa del libramiento de los pagarés y permitir al ejecutado alegar y probar respecto de los pagos parciales y la forma en que el acreedor imputó los mismos, al cancelar la deuda. Sin embargo se aprecia que, luego del escrito de fs. 44/46, mediante el cual el Banco Macro acompañó la documentación referida al crédito, se llamó autos para sentencia, omitiendo correr traslado del mismo al ejecutado. En consecuencia, frente a la exigencia introducida por el artículo 36 de la ley 24.240 -detalle del importe a desembolsar inicialmente y el monto financiado, el total de los intereses a pagar o el costo financiero total, el sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses, la cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar-, en el caso concreto, no es posible afirmar que los pagarés acompañados han sido debidamente integrados. El a quo debió correr traslado de la presentación de fs. 44/46 y de la documentación acompañada, a fin de permitir al ejecutado el control de los mismos, abrir a prueba, en su caso, las excepciones opuesta, para luego resolver respecto de las mismas, considerando las defensas causales que el ejecutante tenía derecho a oponer. Si bien se comparte la postura jurisprudencial que entiende que la solución que mejor concilia los intereses en juego, es aquella que permite la ejecución de los pagarés de consumo, en el marco de un proceso ejecutivo, posibilitando la oposición de defensas fundadas en el negocio que causó su libramiento; en el caso, no es posible efectuar ese análisis en esta instancia, pues no se ha permitido al ejecutado, en la instancia en grado, ejercer debidamente su derecho de defensa. No cabe más que concluir que los títulos con los que se pretendió promover la ejecución, no fueron debidamente integrados con la información requerida por el art. 36 de la ley 24.240 -norma que por su carácter de orden público, no puede ser derogada por convenciones particulares-. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de

apelación interpuesto a fs. 59, revocar la sentencia de fs. 54/56 y en su mérito, hacer lugar a la excepción de inhabilidad de título opuesta por el ejecutado. Las costas en ambas instancias se imponen por el orden causado, en atención a que la cuestión objeto de discusión resulta novedosa y no existe jurisprudencia uniforme al respecto. (art. 67, segundo párrafo y 273 del CPCC). Por ello, LA SALA CUARTA DE LA CAMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL Y COMERCIAL I. HACE LUGAR al recurso de apelación interpuesto a fs. 59, REVOCA la sentencia de fs. 54/56 y en su mérito, HACE LUGAR a la excepción de inhabilidad de título opuesta por el Sr. Juan Carlos Ballón. II. REGÍSTRESE, notifíquese y BAJE. FDO: Dres. Gerardo Ruiz y Soledad Fiorillo Jueces de la Camara de Apelaciones en lo Civil y Comercial Sala IV Correlaciones:

Nota al fallo. Tambussi, Carlos E. ?Una vez más sobre la necesidad de crear el pagaré de consumo?, Temas de Derecho Comercial Empresarial y del Consumidor, Agosto 2017, Colección Compendio Jurídico - Cita digital IUSDC285370A

018060E