

Excepcion De Pago

JURISPRUDENCIA

Excepción de pago

En el marco de la ejecución de un pagaré

librado a la vista y sin protesto, se revoca por prematura la sentencia que había rechazado las excepciones opuestas. Se estableció que el pago por medios electrónicos, depósito o débito bancario flexibilizaba el rigorismo formal en cuanto a la prueba. En la ciudad de Necochea, a los 17 días del mes de agosto de dos mil diecisiete, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario, a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: ?NECHOMAS MYRIAM C/ GAGGERO MARTA EDITH Y OT. S/ COBRO EJECUTIVO? habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y el art. 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Ana Clara Issin y Fabián Marcelo Loiza, encontrándose excusado el Dr. Oscar A. Capalbo. El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes: CUESTIONE S 1a ¿Es justa la sentencia de fs. 276/277 y aclaratoria de fs. 282? 2a. ¿Qué pronunciamiento corresponde? A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA ISSIN DIJO I.- A fs. 276/277 y aclaratoria de fs. 282 el Sr. Juez de grado dictó resolución por la que resuelve rechazar las excepciones de prescripción, de falsedad e inhabilidad de título y pago documentado y ordena llevar adelante la ejecución hasta tanto los Sres. Marta Edith Gaggero, Norma Eulalia Picardi de Gaggero, María Silvina Gaggero, Oscar Orlando Diaz, María Eugenia Diaz y María Sol Diaz hagan al acreedor Miriam Nechomas integro pago del capital pesificado en la suma reclamada de pesos TRECE MIL (\$13000), con más el interés que cobra el Banco Provincia de Buenos Aires en sus operaciones en pesos a 30 días desde la mora hasta el 4/02/02, fecha desde la cual sobre el capital con más sus intereses, se aplicará el CER con más el 5 % nominal anual de interés. Impone las costas a los co ejecutados vencidos y difiere la regulación de honorarios para su oportunidad. Contra esta resolución interponen recursos de apelación los ejecutados a fs. 289 y 290, los que fueron concedidos a fs. 291 y presentando el memorial a fs. 299/304 y que merece réplica a fs. 306/307. Para resolver de tal manera el sentenciante, en relación a la excepción de prescripción valora que ?Del simple cotejo de la fecha inserta en el pagaré con la prórroga, a la presentación de la demanda (17/10/00) se deduce que la excepción no puede prosperar, ya que no ha transcurrido el plazo de un año previsto en el ordenamiento legal para liberar de la acción ejecutiva al librador del pagaré?. En relación al planteo realizado por la ejecutada para que se aplique la ley de defensa del consumidor el juez de grado considera que la defensa no puede ser sostenida por cuanto no puede hacerse valer una supuesta relación de consumo entre el Banco Crédito Provincial y los ejecutados a la que la ejecutante es ajena. Sobre el punto y con cita de jurisprudencia expone que no tratándose las partes de obligados cambiarios directos permanece incólume el principio de abstracción, siendo inaplicable al caso la ley 24240 por no ser posible determinar prima facie si la relación subyacente consistió o no en una relación de consumo. Respecto del rechazo de la excepción de pago en la sentencia se considera que la documentación agregada por el excepcionante no acredita el pago de la deuda reclamada por cuanto ?el recibo de pago para que surta el efecto cancelatorio, no debe dejar dudas respecto de las sumas que se abonan, el concepto en que se hacen y de esa forma respaldar la excepción de pago total documentado con una inequívoca imputación al crédito reclamado, hecho no demostrado con la documentación adunada ni producido prueba alguna al respecto?. II.- 1) Los ejecutados plantean sus agravios en orden al rechazo de la excepción de prescripción y de defensa de pago documentado, a la producción de la prueba y a la omisión de consignar fecha de la mora. 1.1) Argumentan en relación al rechazo de la excepción de prescripción que les produce agravio que no se haya analizado por el juez de grado la documental acompañada -resumen de la caja de ahorro nro. 7780/06 del Banco Crédito Provincial- y que da cuenta que el pagaré fue presentado al pago el día 24/7/1996 al debitarse la suma de \$ 1249 en referencia a la primer cuota de pago de dicho pagaré bajo la denominación ?Prestamos o Documento nro. 2027? Así sostienen que es esta fecha, que además es la misma fecha que la del libramiento del pagaré, la que debe tomarse como de presentación al pago y desde allí el comienzo del plazo trienal de prescripción y no la fecha de interposición de la demanda, ya que al ser un pagaré librado a la vista y sin protesto, la presentación al cobro adquiere particular relevancia, no obstante la ampliación del plazo de 7 años acordado para su presentación. Del mismo modo argumenta que le produce agravio que en la sentencia se considere la inaplicabilidad de la ley de defensa del consumidor, ello produjo el rechazo de la defensa de prescripción ya que la cláusula de adhesión inserta en el pagaré en relación a la ampliación de 7 años para su presentación al cobro es abusiva. Expone que la operatoria que realizaron las Sras. Marta Edith Gaggero y Norma Picardi de Gaggero con el Banco Crédito Provincial consistió en un préstamo de dinero que quedó reflejado en aquel resumen de cuenta presentado y entre ellas hubo una relación de consumo, debiendo quedar dicha operatoria bajo los principios generales de las normas protectorias, afirmando que el derecho transmitido a la Sra. Nechomás, lo ha sido en su totalidad, es decir que el objeto no se modifica en sus contenidos intrínsecos ni extrínsecos, por lo

que el pagaré que contiene una cláusula abusiva conforme la ley de defensa del consumidor, conserva esta característica y con ella es transmitido. 1.2) En relación al rechazo de la excepción de pago documentado expresa que le produce agravio que se haya valorado que de la documentación adjuntada no se ha demostrado que el pago haya existido y que no se haya producido prueba alguna al respecto, ya que se adjuntó el resumen de caja de ahorro en poder de la Sra. Marta. Gaggero y se ofreció documental en poder del Banco Central de la Rep. Argentina, Pericial Contable e informativa. 1.3) Especialmente se agravan por cuanto el juez no accedió a la producción de la prueba ofrecida en el punto XII) del escrito donde oponen excepciones las Sras. Marta E. Gaggero y Norma Picardi de Gaggero y en el que específicamente se deja constancia que la prueba ofrecida es a los fines de probar las excepciones opuestas al progreso de la acción, y no a indagar la causa de la suscripción del documento. Sobre este punto con cita de jurisprudencia sostiene que la apertura a prueba de las excepciones procede en cuanto la misma se encuentre dirigida a dilucidar el momento en que el documento ejecutado se tornó exigible ante el desconocimiento de la actora de dicha documental. Alega que la cuestión vinculada a la prueba que ofreció y no se produjo resulta conexa con los agravios referidos a la desestimación de las excepciones, afirmando que "permitirá conocer a ciencia cierta, y tal como lo han venido sosteniendo los demandados, que la fecha de presentación al pago es coincidente con la del libramiento del título." Concluye expresando que "todo ello conduce, inexorablemente, a admitir por parte de la Alzada que el recurso debe prosperar, revocándose la sentencia dictada por el juez de grado?". 2) En la presentación obrante a fs. 306/307 el ejecutante solicita se declare desierta la apelación por no cumplir con los recaudos establecidos en los artículos 246 y 260 del C.P.C., ya que el apelante sólo realiza una reiteración de los argumentos planteados al tiempo de oponer las excepciones, omitiendo dirigir su ataque a los fundamentos del decisorio apelado. Expone que al pretender sostener la prescripción en papelería ajena al título, los excepcionantes pretenden introducirse en cuestiones inherentes a la causa de la obligación ajenas a la órbita del proceso ejecutivo, por lo que la defensa ha sido bien rechazada, teniendo en consideración incluso que al no haberse denunciado en la demanda fecha de presentación al cobro del documento y habiéndose negado por su parte que el mismo haya sido presentado con anterioridad a la demanda, el plazo prescriptivo comenzó a correr a partir del vencimiento del plazo para la presentación al cobro. En relación al agravio formulado en relación a la ley de defensa del consumidor, expone que las argumentaciones contenidas en el memorial exceden el marco de este proceso y que como bien señala el fallo la supuesta relación de consumo habría sido entre el Banco de Crédito Provincial y los ejecutados, resultando esa parte ajena a la misma, de carácter personal, ya que su representada resultó endosataria de la cambial y como tal no continuadora de la relación con el Banco. Finalmente afirma que la cláusula de ampliación del plazo está permitida por la ley cambiaria y no ha sido planteada su inconstitucionalidad por lo que la misma es plenamente válida y eficaz. En relación al agravio formulado por el rechazo de la excepción de pago documentado, expresa que el papel con el que se pretende sustentar el pago no es recibo emitido por la actora y no cumple los recaudos del artículo 542 del C.P.C., que fue negada su autenticidad por tratarse de copias sin certificación bancaria y aun cuando se probaren auténticos, serían inidóneos para sostener el pago que se alega, porque no emanan del acreedor ejecutante -Promotora Fiduciaria S.A.- y no constituyen recibo de pago con imputación al pagaré en ejecución. III.- Ingresando al tratamiento del recurso se valora que la presentación de fs. 299/304 satisface los requisitos establecidos en el artículo 260 del C.P.C.C a fin de habilitar su tratamiento por esta alzada, adelantándose que el mismo ha de prosperar. 1) En efecto tal lo sostenido por el recurrente, llegan las actuaciones por vía del recurso de apelación contra la sentencia de trance y remate dictada sin que se hubiesen abierto a prueba las excepciones de prescripción y pago documentado. De allí y con motivo del embate que se formula respecto al agravio vinculado a la producción de la prueba individualizado en el punto IV del memorial, es conveniente mencionar liminarmente los hechos relevantes del presente proceso tal como quedó planteada la cuestión. (fs. 260 y 276/277) En el caso se pretende la ejecución de un pagaré librado a la vista y sin protesto, que se integra además con una cláusula según la cual el tiempo para la presentación al cobro se extiende a 7 años contados a partir de su fecha de emisión, ocurrida el día 24/7/1996. La parte ejecutante expuso al tiempo de oponer las excepciones de prescripción y pago documentado que dicho pagaré individualizado con el nro. 2027 a la orden del Banco Crédito Provincial se libró en función de un mutuo celebrado con dicha entidad bancaria por el que se acordó su pago en 13 cuotas mensuales y consecutivas, incorporando al proceso documental que individualiza como un extracto de resumen de la caja de ahorro de su titularidad nro. 7780/06, afirmando que se debitó de su cuenta la suma de \$1249 el mismo día del libramiento del pagaré, esto es el 24 de julio de 1996, alegando que dicho pagaré fue presentado al cobro ese mismo día y abonado mediante pagos parciales en forma mensual durante el período comprendido entre julio de 1996 a julio de 1997 inclusive. Desde allí se derivan las argumentaciones que realiza en relación a la excepción de prescripción en cuanto sostiene que el plazo trienal debe contarse desde la presentación del pagaré al cobro, lo que afirma ocurrió el mismo día de la suscripción del documento y del pago parcial documentado -24/7/1996- Es decir que la ejecutada y apelante sustenta ambas excepciones cuyo rechazo es objeto de impugnación en la pieza obrante a fs. 64 que se corresponde con una copia de un resumen de caja de ahorro común nro. 7780/06 que resultaría de titularidad de la Sra. Marta Edith Gaggero, realizada con soporte informático. Se evidencia

de la constancia obrante a fs. 64 que la misma posee grafía y logo del Banco Crédito Provincial y que contiene una serie de movimientos de dicha cuenta, siendo uno de ellos individualizado como un débito realizado el día 24/7/1996 por la suma de \$ 1249 y con descripción de este ítem bajo la nominación "Préstamo o Documento Nro. 2027". De esta constancia documental surgiría fecha y monto del débito por la suma indicada y que se imputarían al documento individualizado como 2027, numeración ésta también asignada al pagaré base de la ejecución obrante a fs. 8. 2) Habiéndose negado y desconocido esta documental por la ejecutante por no hallarse certificada por autoridad bancaria -fs. 120/128- y habiéndose valorado por el juez de grado la innecesaria e improcedencia de abrir estas excepciones a prueba con sustento en lo establecido en el artículo 36 del C.P.C.C., corresponde, tal como queda planteada la cuestión, ingresar en primer lugar al tratamiento del cuarto agravio, por ser este el momento procesal para ello en orden a lo normado en los artículos 547 del C.P.C. en remisión a los artículos 377, 494 inc. 4, y 552 del citado código. En efecto tratándose de un pagaré a la vista y sin protesto ha de producir su vencimiento y mora en la fecha en que sea presentado al pago -arts. 36, 50, 96 y 103 dec. ley 5965/63, comenzando a correr la prescripción desde el momento de su presentación al pago, que debe efectuarse dentro del año de su creación, o del término mayor que el art. 36 del decreto ley 5965/63 autoriza a ampliar. Es justamente esto -la existencia de pagos parciales y la presentación al pago con anterioridad a la interposición de la demanda- lo que los ejecutados pretendieron probar con la prueba ofrecida, lo que se encontraba justificado a la luz de la documental adjuntada y en la que basan la afirmación que realizan de la fecha en que habría empezado a correr el plazo de prescripción. Sin perjuicio de haber sido desconocida la autenticidad de dicha documental, puede decirse que la misma constituye elemento suficiente a los fines pretendidos por el recurrente en orden a la producción de la prueba y en especial consideración, además de lo expuesto, a la referencia al débito que en el mismo se consigna como referido al "documento nro. 2027" que fue denunciado como uno de los pagos parciales y a la fecha del mismo ocurrida el mismo día del libramiento del pagaré. Ello por cuanto "si bien en principio la apertura a prueba de las excepciones es facultad privativa del juzgador, lo cierto es que cuando se ha prescindido de dicho trámite y ello resulta razonablemente necesario para la correcta solución de la controversia, en aras de priorizar el establecimiento de la verdad jurídica objetiva, se impone recibir las acreditaciones ofrecidas so pena de privilegiar excesivo formalismo con grave menoscabo de garantías de linaje constitucional (arts. 17 y 18 Const. Nacional)" (Cam. 2 Apel. Civ y Com. La Plata, Sala I 10/10/06 "Bco. Municipalidad de La Plata c/ Tortora Miguel Eduardo y otros s/ Cobro Ejecutivo, cit. Kiper Claudio "Juicio Ejecutivo" T. 1 Edit. Hammurabi, Año 2014 pag. 100) En el caso, la prueba de la existencia de pagos parciales se encuentra estrechamente vinculado a las afirmaciones que realiza la parte recurrente en cuanto sostiene que ello importó que el título fue presentado al cobro el día 24/7/1996 afirmando que desde allí debe contarse el plazo trienal de prescripción. En este sentido y sin ingresar a la valoración sobre la pertinencia o no de esta afirmación, en tanto tal como habrá de resolverse la cuestión excedería el marco de la presente, lo cierto es que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, en un caso similar, ha sostenido que del juego armónico de lo establecido en los artículos 36, 50 y 96 del dec. ley 5965/63 "se desprende que por imposición legal el actor debió presentar el título para su pago aunque se tratara de abonos parciales, y siendo que la prescripción de la acción directa opera a los tres años desde dicha presentación y estando reconocido que los mentados pagos fueron realizados antes del cese del BID (...), sólo resta concluir que al inicio de estos actuados (...) la acción se encontraba prescrita" (SCBA, Ac. 78637 "Banco Integrado Departamental Coop. Ltda. (su quiebra) c/ Prat, Rodolfo S/ Cobro Ejecutivo", del 19/2/2002). En este contexto, y ante el desconocimiento del ejecutado de la autenticidad de la documental adjuntada, es dable considerar que la modalidad de pago por medios electrónicos, mediante depósito y débito bancario por su particularidad flexibiliza el rigorismo formal en cuanto a la prueba. Sobre el particular se ha sostenido que "en función de la antinomia que surgiría de la documental aportada por el ejecutado para fundar la excepción de pago y en atención a las nuevas modalidades de pago electrónico habilitadas por los bancos -en el caso se ejecuta un pagaré y el ejecutado sostiene que hubo un préstamo personal y que el banco realizó los débitos en la caja de ahorros-, que omiten la entrega de recibos fehacientemente imputados al crédito otorgado corresponde admitir la apertura a prueba y disponer su producción." (Conf. Cam. Apel. MDP Sala I, 1/7/04, JA, 2005-I-575, cit. por Kiper Claudio "Juicio Ejecutivo" T. 2 Edit. Hammurabi, Año 2014 pag. 661) En el caso en particular, sin desconocer las restricciones probatorias de este tipo de proceso, se considera que diferir la producción de la prueba a un eventual juicio ordinario posterior -art. 551 del C.P.C.-, en el contexto de un proceso ejecutivo que ha durado 17 años, con más la dificultad que podría derivarse de la conservación de los datos registrales bancarios, teniéndose en consideración la naturaleza de las presentaciones de fs. 46 y 89/97, importaría un rigorismo formal que en este supuesto en especial debe ceder a los fines de garantizar el derecho de defensa, teniéndose en consideración incluso que de la resolución de fs. 260 no surge la motivación de la denegatoria en los términos previstos en el artículo 547 del C.P.C.C. Por todo lo expuesto y considerando atendible que las dos excepciones que fueron rechazadas y motivo de agravio debieron abrirse a prueba, quedando así desplazado el tratamiento de los restantes agravios, corresponde revocar por prematura la sentencia dictada debiendo por la instancia de origen recibirse la prueba pericial contable y la prueba informativa ofrecida en el

punto XII del escrito de fs. 66/78, no así la prueba documental en poder de terceros, ya que se encuentra comprendida dentro de la informativa. (arts. 395 y ss. 457 y cc, 547 del C.P.C.C.) Todo ello impone revocar la sentencia de grado, a los fines dispuestos precedentemente, quedando postergadas las cuestiones vinculadas al tratamiento de las defensas opuestas hasta tanto se dicte resolución sobre las mismas en función de la prueba a producirse y en consecuencia diferida la imposición de costas de ambas instancias para su oportunidad. (arts. 68, 161, 547, 556 del C.P.C.) En consecuencia, a la cuestión planteada voto por la NEGATIVA. A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Loiza votó en igual sentido por análogos fundamentos. A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA LA SEÑORA JUEZA DOCTORA ISSIN DIJO: De acuerdo a como quedó resuelta la cuestión anterior corresponde revocar por prematura la sentencia de fs. 276/277 y aclaratoria de fs. 282, debiendo por la instancia de origen recibirse la prueba pericial contable y la prueba informativa ofrecida en el punto XII del escrito de fs. 66/78, quedando postergadas las cuestiones vinculadas al tratamiento de las defensas opuestas hasta tanto se dicte resolución sobre las mismas en función de la prueba a producirse y en consecuencia diferida la imposición de costas de ambas instancias para su oportunidad. (arts. 68, 161, 547, 556 del C.P.C.). ASI LO VOTO A la misma cuestión planteada el señor Juez Doctor Loiza votó en igual sentido por análogos fundamentos. Con lo que termino el acuerdo, dictándose la siguiente: SENTENCIA Necochea, de Agosto de 2017. VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se revoca por prematura la sentencia de fs. 276/277 y aclaratoria de fs. 282, debiendo por la instancia de origen recibirse la prueba pericial contable y la prueba informativa ofrecida en el punto XII del escrito de fs. 66/78, quedando postergadas las cuestiones vinculadas al tratamiento de las defensas opuestas hasta tanto se dicte resolución sobre las mismas en función de la prueba a producirse y en consecuencia diferida la imposición de costas de ambas instancias para su oportunidad. (arts. 68, 161, 547, 556 del C.P.C.). Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). Devuélvase. (arts. 39, 47/8 ley 5827). 024862E