

Juicio Ejecutivo Pagare Incompetencia Del Tribunal Art 36 Ley 24 240 Domicilio Real Inhabilidad De Titulo

JURISPRUDENCIA

Juicio ejecutivo. Pagaré. Incompetencia del Tribunal. Art. 36 Ley

24.240. Domicilio real. Inhabilidad de título Se resuelve dispone el rechazo de la ejecución en razón de la inhabilidad del título, ya que el título esgrimido para fundar la ejecución al que se denominó "pagaré" no es tal, por carecer de requisitos establecidos por el art. 101 DL 5965/63. La verificación de la habilidad del título puede y debe realizarse aun de oficio, tanto en primera como en segunda instancia, pues se trata de una cuestión de admisibilidad y no de fundabilidad de la demanda. En la ciudad de Rosario, a los 28 días de junio de 2018, se reúnen en acuerdo los jueces Dres. Avelino José Rodil, Edgar José Baracat y Juan José Bentolila, a fin de dictar resolución en los autos caratulados "AMFAC c/Mascambroni, Sandra Verónica s/ Ejecutivo. Expte. 110/16". Vienen estos autos del Juzgado de 1ª Instancia de Distrito en lo Civil Comercial y Laboral de la 1ª Nom. de Villa Constitución, por el recurso de apelación deducido por la accionada contra la sentencia n°1194/15 (fs. 76). Efectuado el estudio de la causa se resuelve plantear las siguientes cuestiones: 1ª ¿Es justa la sentencia apelada? 2ª ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? A la primera cuestión el juez Rodil dijo: 1) La actora promovió la demanda ejecutiva sobre la base del título que en copia se agrega a fs. 146 al que denomina pagaré. La demandada compareció al juicio y no contestó la citación de remate. Presentó el escrito de fs. 72 denunciando la incompetencia del tribunal sobre la base de lo dispuesto por el art. 36 ley 24240 y reclamando un pronunciamiento oficioso. El tribunal dictó la sentencia n°1194/15 reconociendo la habilidad del título y mandando llevar adelante la ejecución hasta tanto la actora perciba el capital reclamado con más los intereses fijados. La demandada interpuso recurso de apelación que le fue concedido por auto n°1419/15. Venidos los autos a la Sala la demandada expresa sus agravios a fs. 112, los que son contestados por la actora a fs. 119, pasando luego los autos a resolución. 2) El agravio central de la demandada pasa por el hecho que el tribunal no ha verificado su incompetencia, ante los términos claros de una ley de orden público que en los litigios captados por la ley 24240, el consumidor debe ser demandado ante el juez de su domicilio real. En este caso, la demandada se domicilia en Bigand siendo el juez competente el de Casilda y no el de Villa Constitución. La actora por su parte sostiene que se trata de la ejecución de un pagaré del que no resulta ninguna relación de consumo. La incompetencia planteada resulta improcedente. En primer lugar porque la declaración oficiosa de incompetencia en la que basa el recurso de nulidad por no haber el tribunal efectivizado ese deber, aparece contraria a lo dispuesto en el art. 2 inc. 1) LOPJ, que prevé expresamente la posibilidad de la prórroga expresa o implícita de la competencia territorial en asuntos transigibles, como ocurre en nuestro caso. No concurre la excepción a la prorrogabilidad de la competencia territorial prevista en el art. 2 inc. 2) punto a- I, por no concurrir todas las pautas de demandabilidad en las sedes allí mencionadas. El lugar de pago y de creación del título fue la localidad de Alcorta, que pertenece al Circuito n° 14, Distrito n° 14 con asiento en Villa Constitución. Estamos además en este caso en el marco de un juicio ejecutivo, sobre la base de un pagaré donde la aplicación de una regla de competencia territorial como la mencionada en el art. 36 LDC, oficiosamente, aparece al menos como dudosa por la abstracción propia del título y la dificultad para determinar que se trata de una relación jurídica captada por esa ley, y además porque se trata de un domicilio habilitado por la ley cambiaria para demandar, como lo ha entendido la jurisprudencia a partir de lo dispuesto en los arts. 1 inc.5°, 41, 45 y 103 DL 5965/63 (Gómez Leo, Osvaldo R.; Tratado del Pagaré Cambiario, pág. 837). Así lo ha sostenido la Corte Federal: "En el proceso por medio del cual se ejecuta un pagaré en el que las partes consignaron como lugar de pago la Ciudad Autónoma de Buenos Aires no son de aplicación las disposiciones de la Ley de Defensa del Consumidor, en cuanto establecen la competencia del juez del domicilio real del deudor." (JA2011-II-51). En segundo lugar, la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial en pleno, resolvió por mayoría que: "En las ejecuciones de títulos cambiarios dirigidas contra deudores residentes fuera de la jurisdicción del tribunal: 1. Cabe inferir de la sola calidad de las partes que subyace una relación de consumo en los términos previstos en la ley n°24240 de Defensa del Consumidor, prescindiendo de la naturaleza cambiaria del título en ejecución. 2. Corresponde declarar de oficio la incompetencia territorial del tribunal con fundamento en lo dispuesto en el art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor." (JA 2011-III-285) Pero, por un lado, esa jurisprudencia no resulta vinculante para estos tribunales sin perjuicio del indudable prestigio de esa Cámara que suscitó siempre nuestro seguimiento. Entiendo que tampoco estaría dado el presupuesto básico para una solución oficiosa como la reclamada, como es la distancia que obstaculizaría el derecho de defensa. Es así porque entre el domicilio del accionado y las sedes de Casilda y Villa Constitución hay una diferencia aproximada de 50Km, estando las dos sedes en la misma Circunscripción Judicial y por tanto con la misma Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, como superior común (art. 6 inc. 2 LOPJ). En tercer lugar, la pretensión de la demandada de que se considere oficiosamente la incompetencia,

es francamente abusiva (arts. 9 y 10 CCC), contraria a los fines tenidos en cuenta por la ley para establecer la jurisdicción de los jueces del domicilio real del deudor para su demandabilidad (art. 36 LDC), además contraria a la buena fe, que es una exigencia que se dirige a ambas partes, al proveedor y al consumidor (Ariza, Ariel; La Reforma del Régimen de Defensa del Consumidor por Ley 26361, pág. 62). El objetivo que persigue el legislador para fijar en el domicilio real del consumidor, como lugar de demandabilidad de éste, no es otro que facilitarle el ejercicio del derecho de defensa en juicio, el que se vería gravemente obstaculizado, si se lo obligara a litigar en una sede judicial lejana. Como vimos ese presupuesto no se da. Tampoco puede considerarse este planteo acorde a la buena fe, desde el momento que la accionada pudo oponer esa defensa y no lo hizo. 3) Sin perjuicio de lo expuesto, debemos examinar ahora la habilidad del título en ejecución, punto en el cual no comparto la conclusión a la que arribó el tribunal de la anterior instancia. Es sabido que la verificación de la habilidad del título puede y debe realizarse aun de oficio, tanto en primera como en segunda instancia, pues se trata de una cuestión de admisibilidad y no de fundabilidad de la demanda. Así: "...todavía la alzada, a pedido de parte o de oficio, estaría en condiciones de declarar lo contrario. Dicha declaración oficiosa no vulneraría -el principio de congruencia, por cuanto se está en presencia de un juicio de admisibilidad, que no roza el de fundabilidad. Al advertir la ausencia de los requisitos de admisibilidad de la pretensión, el a-quo no emite pronunciamiento sobre el fondo del asunto propuesto a su conocimiento, sino que examina recaudos previos y condicionantes de esa sentencia y es recién en esa tarea decisoria en donde sus pasos deben ser guiados por el principio de congruencia. La referida atribución de la alzada es subrayada por numerosa e importante doctrina autoral: Lino Palacio y Santiago Fassi así lo entienden...? (Peyrano, Jorge Walter; Plurales oportunidades para examinar judicialmente la habilidad de un título ejecutivo. Su legitimación teórica. JA 2005-III-1003). En ese sentido, entiendo que el título esgrimido para fundar la ejecución al que se denominó "pagaré" no es tal, por carecer de requisitos establecidos por el art. 101 DL 5965/63. Así, en primer lugar, el instrumento acompañado, no cumple con el requisito del art. 101 inciso 1º, pues no contiene la denominación del título inserta en el texto del mismo, pues incluye solamente la mención de pagaré como verbo "pagaré/mos" y no contiene la cláusula "a la orden" con lo cual no se cumple este requerimiento (Gómez Leo, Osvaldo R.; Tratado del Pagaré Cambiario, pág. 219). En segundo lugar, tampoco puede tenerse por cumplido el requisito de la indicación del plazo de pago o de vencimiento del pagaré en los términos del art. 101 inc. 3º ni es posible, salvar la cuestión por lo dispuesto en el art. 102 DL 5965/62. Los posibles vencimientos del pagaré están establecidos expresamente en el art. 35, a la vista, a determinado tiempo vista, a determinado tiempo de la fecha, a un día fijo. Si no se incluye el término para el pago lo suple la ley considerando que se trata de un pagaré a la vista (art. 102). Nada de eso ocurre en este caso. El título aparece creado en fecha 19/12//12, con un vencimiento el 21/3/12 por tanto anterior a la creación del título, y otro vencimiento señalado para el día 21/3/13. El plazo de pago no reúne entonces las características de legal, único, preciso y posible (Gómez Leo, Osvaldo R.; op. cit. pág. 236). En conclusión, a la primera pregunta propongo una respuesta negativa. A la misma cuestión dijo el Juez Doctor Baracat: De acuerdo con lo expuesto por el Juez preopinante, voto por la negativa. A la segunda cuestión el Juez Doctor Rodil dijo: Atento el resultado de la votación que antecede corresponde rechazar la nulidad articulada sobre la base de la incompetencia del tribunal, revocar la sentencia apelada en cuanto hace lugar a la demanda ejecutiva y en su lugar se dispone el rechazo de la ejecución en razón de la inhabilidad del título. Las costas de ambas instancias se imponen por su orden, por tratarse de una solución adoptada por el oficio (art. 250 CPCC). Los honorarios de los profesionales por lo actuado en esta instancia se fijan en el ...% de los que correspondan por la anterior instancia. A la misma cuestión expresó el Juez Doctor Baracat: El pronunciamiento que corresponde dictar en los presentes es el que formula el Juez Doctor Rodil. En tal sentido doy mi voto. Con lo que terminó el Acuerdo y atento a los fundamentos y conclusiones del mismo la Sala Cuarta de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Rosario RESUELVE: Rechazar la nulidad articulada sobre la base de la incompetencia del tribunal, revocar la sentencia apelada en cuanto hace lugar a la demanda ejecutiva y en su lugar se dispone el rechazo de la ejecución en razón de la inhabilidad del título. Las costas de ambas instancias se imponen por su orden, por tratarse de una solución adoptada por el oficio (art. 250 CPCC). Los honorarios de los profesionales por lo actuado en esta instancia se fijan en el ... % de los que correspondan por la anterior instancia. El Juez Doctor Bentolila habiendo tomado conocimiento de los autos, invoca la aplicabilidad al caso de lo dispuesto por el artículo 26, primera parte, ley 10.160. Insértese y hágase saber. (AUTOS: "AMFAC c. MASCAMBONI SANDRA VERÓNICA s. Ejecutivo"(Expte Nro 110/6) AVELINO J. RODIL EDGAR J.BARACAT JUAN J. BENTOLILA (Art. 26, ley 10.160) Nota: (*) Sumarios elaborados por Juris online 032455E