

Cobro Ejecutivo Nulidades Nulidad Del Pagare Contrato De Mutuo Nulidades Relativas Defensa Del Consumidor

JURISPRUDENCIA

Cobro ejecutivo. Nulidades. Nulidad del pagaré. Contrato de mutuo.

Nulidades relativas. Defensa del consumidor

Se revoca la resolución que declaró de oficio la nulidad del pagaré y del contrato de mutuo cuya ejecución se promovió y se la rechazó in limine, al advertirse que la nulidad fue dispuesta sin audiencia de la demandada (consumidora y libradora del pagaré) y tuvo como efecto el deber de restitución mutua de los bienes recibidos (artículo 390 del Código Civil y Comercial), lo cual se traduce en que la consumidora se ve forzada, sin siquiera haber tenido la posibilidad de manifestarse al respecto, a devolver inmediatamente el dinero percibido a raíz del contrato. Así, este encuadre no implica desconocer el carácter de orden público que expresamente se atribuye a la ley de defensa del consumidor, sino reconocer que el propósito del legislador ha sido tutelar el interés privado del consumidor, en cabeza de quien ha puesto la acción de nulidad total o parcial en caso de omisión de los recaudos impuestos por la norma.

En la Ciudad de San Isidro, a los 24 días del mes de octubre dos mil diecinueve, se reúnen en Acuerdo las señoras Jueces de la Sala Tercera de la Excm. Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial San Isidro, Doctoras María Irupé Soláns y Silvina Andrea Mauri, para dictar sentencia en el juicio ?CFN S.A. C/ Rodríguez Graciela Esther s/ cobro ejecutivo? (PL-36894-2019), practicado el sorteo pertinente (arts. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 263 del Código Procesal), resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: Dras. Soláns y Mauri, resolviéndose plantear y votar las siguientes CUESTIONES (1) ¿Es justa la resolución apelada? (2) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? VOTACION A la primera cuestión la señora juez Doctora Soláns dijo:

I. La resolución apelada. La resolución de fs. 23/29 declaró de oficio la nulidad del pagaré de fs. 9 y del contrato de mutuo (fs. 8) en base a los cuales se promovió esta ejecución, y consecuentemente rechazó in limine la acción (art. 529 CPCC). En síntesis, fundó su decisión en el carácter de orden público que ostenta la normativa de protección al consumidor, y en el hecho de que en el caso de autos se habría configurado una situación abusiva en virtud de la duplicación formal de la deuda (v. pagaré de fs. 9 y contrato de mutuo de fs. 8), a la vez que se habría violentado el procedimiento de conformación del consentimiento informado del usuario (arts. 4 y 36 LDC). Además, consideró que la nulidad de los actos examinados sería absoluta, al contrariarse normas y principios de orden público, circunstancia que la habilita a declararla de oficio.

II. La articulación recursiva. Apeló a fs. 31/36 el letrado apoderado de la sociedad ejecutante, recurso que fue fundado en el mismo acto y concedido a fs. 37.

III. Los agravios.

III.1. El recurrente sostiene que no existe en el caso una duplicación obligacional, sino que se trata de una deuda única que responde a una misma causa, nacida del contrato de mutuo y garantizada mediante el pagaré. Explica que del análisis conjunto de los instrumentos (fs. 8/9) se desprende su interrelación y el cumplimiento del deber de información hacia el consumidor, y señala que ambos satisfacen los requisitos exigidos por la reglamentación respectiva. Afirma que la falta de fecha de mora en el pagaré no se encuentra vedado por el ordenamiento jurídico, en tanto el dec. ley 5963/65 presume que esta modalidad configura un mandato tácito. Partiendo de la base de que la relación causal que subyace a la ejecución es un contrato de mutuo, sostiene que el incumplimiento del deudor tornó operativa la cláusula contenida en el art. 1529 del CCyC, que lo habilita -según expone- a ejecutar el total de la deuda, caducando de pleno derecho todos los plazos no vencidos. Asimismo, aduce que los intereses compensatorios que se pretenden ejecutar son los expresamente convenidos en el contrato de mutuo que integra el pagaré, habiéndose dado adecuado cumplimiento al deber de información dispuesto por la normativa consumeril. Recuerda que los intereses pueden ser pactados por las partes de acuerdo a las disposiciones del CCyC, autorizándose incluso su capitalización (art. 770 CCyC).

III.2. Por otro lado, se queja de la nulidad de fondo dispuesta de oficio, que alcanza tanto al contrato de mutuo como al título de crédito de fs. 9. En este sentido, argumenta que lo decidido en este aspecto excede ampliamente las constancias de la causa. Sostiene que, si bien es cierto que la LDC es de orden público, ello no implica que la nulidad revista el carácter de absoluta, en tanto lo que está en juego es, en todo caso, la tutela del sujeto determinado que padece las consecuencias del acto supuestamente viciado. En resumen, entiende que se trata de un caso de nulidad relativa, lo que se hallaría corroborado por la redacción del art. 36 de la LDC -en el cual la magistrada funda su decisión-, según el cual es el consumidor quien debe plantear la nulidad del contrato o de la cláusula en cuestión. Agrega que, de acuerdo a la LDC, cuando alguna cláusula deba invalidarse, el juez integrará el contrato, lo que responde al principio general de conservación del acto. Alega también que la declaración oficiosa de nulidad significa, en el sub lite, un exceso de la tutela de la parte débil en claro desmedro de la persecución rápida y efectiva del cobro de una acreencia, lo que afecta al mercado en general.

IV. La solución. Liminarmente, y a fin de dar un adecuado tratamiento a las cuestiones sometidas a la consideración de esta Alzada, cabe delimitar precisamente el alcance de la resolución apelada: en la oportunidad de

realizar el examen preliminar del título ejecutivo en los términos del art. 529 del CPCC -es decir, previo a despachar la ejecución-, la magistrada decidió declarar de oficio la nulidad del pagaré ejecutado y la del acto jurídico subyacente -contrato de mutuo- (arts. 389 y cc. del CCyC), y rechazar in limine la acción, por la inhabilidad del título (art. 529 CPCC). Cabe destacar que la declaración de nulidad de un acto jurídico dictada por el juez -decisión que en el caso se extiende tanto al contrato de mutuo (aspecto sustancial de la relación jurídica) como al título cambiario dado en garantía del pago-, lo priva de sus efectos normales en virtud de una causa originaria, es decir, existente al momento de su celebración (art. 382 y ss. CCyC; conf. Lorenzetti, Ricardo (dir.) *¿Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?*, TºII, pág. 504), es por ello que la consecuencia propia de tal declaración es la obligación de las partes de restituirse mutuamente lo percibido -volver al estado anterior al contrato- (art. 389 CCyC). En tales casos, el pronunciamiento judicial que invalida el acto reviste el carácter de cosa juzgada material, pues se expide respecto a la sustancia del negocio jurídico (su eficacia). Y una vez firme la sentencia respectiva, la cuestión no es susceptible de ser revisada nuevamente en un juicio posterior (doctr. art. 18 CN). En la especie, la juez de la instancia de origen declaró, al inicio del presente juicio ejecutivo, la nulidad del pagaré de fs. 9 y del contrato de mutuo -negocio causal del título-, en el entendimiento de que se trata de un supuesto de nulidad absoluta (art. 386 CCyC), extremo éste que es resistido por el apelante en sus agravios (v. escrito del 28/06/2019). Fundó esta decisión en el carácter de orden público que detenta el estatuto consumeril (art. 65 LDC). Sentado que nos hallamos ante una relación de consumo (art. 3 LDC; v. punto IV.2. del presente) y considerando los fundamentos del fallo en crisis, debe ponerse de relieve que el art. 386 del CCyC establece nítidamente el criterio de distinción según el cual habrá de categorizar a las nulidades entre absolutas o relativas. Dispone tal norma que *¿son de nulidad absoluta los actos que contravienen el orden público, la moral o las buenas costumbres. Son de nulidad relativa los actos a los cuales la ley impone esta sanción sólo en protección del interés de ciertas personas?* Se desprende del análisis de la mentada norma que cuando el acto viciado afecte intereses generales o colectivos, dados por el orden público, la moral, o las buenas costumbres, la nulidad será absoluta. En cambio, si el interés afectado por el acto es particular, individual de los sujetos del negocio, se tratará de una nulidad relativa (conf. Rivera-Medina (dirs.) *¿Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?*, en comentario al art. 386 CCyC). No abunda apuntar que, sobre esta cuestión, ha expresado la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la calificación de nulidad absoluta o relativa se definirá por el sentido y la gravedad del defecto y, en consecuencia, por el interés afectado con el acto alcanzado por la sanción de ineficacia. Así, en la nulidad absoluta el defecto es sustancial porque afecta los intereses generales o colectivos, mientras que, en la nulidad relativa, lo que está en juego es la tutela de los sujetos determinados que padecen el vicio (C.S.J.N., Fallos 321-277, 313-17; arg. art. 386 CCyC; conf. Lorenzetti, Ricardo (dir.) *¿Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?*, TºII, pág. 517/521). Sobre tales premisas, deviene necesario remarcar que no es lo mismo predicar la existencia de un conflicto con el interés público que con leyes de orden público. Es que, en estricto rigor, hay normas de orden público (vgr. las referidas a la capacidad) que al ser violadas dan lugar a nulidades solamente relativas, porque el derecho protegido es el privado y no el de la sociedad en general (conf. Cám. 2º Apel. Civ. y Com. Córdoba, 25/8/2015 in re *¿Banco Hipotecario S.A. c/ Carranza, Pablo Alejandro s/ ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagarés?*). Ello evidencia que el tipo de ley que rige el caso no basta para calificar la nulidad, sino que sólo el examen del fundamento y fin de una disposición legal determinada permite afirmar si el acto que la infringe está afectado de nulidad absoluta o relativa (conf. Rivera-Medina (dirs.) *¿Código Civil y Comercial de la Nación Comentado?*, en comentario al art. 386 CCyC). Según puede apreciarse de la redacción del art. 36 de la LDC, regulatorio de las operaciones de financiación para consumo -como la que nos ocupa-, es el consumidor, en su condición de sujeto especialmente tutelado en la relación de consumo (doctr. art. 42 CN), el que tiene la facultad de demandar la nulidad del negocio (ya sea parcial o totalmente) en virtud de la omisión del cumplimiento de los requisitos informativos estatuidos en su exclusivo beneficio (arts. 4 y 36 LDC), extremo que no se da en el sub lite. Ciertamente, en la especie, no sólo la consumidora (demandada Graciela Esther Rodríguez, quien en definitiva es la parte en favor de la cual se instituye esta causal de nulidad -art. 36 LDC-), no ha planteado la ineficacia de los actos jurídicos examinados -ya sea por vía de acción o de excepción (art. 383 CPCC)-, sino que ni siquiera aún fue citada a comparecer al presente juicio (arg. arts. 540 y cc. CPCC). Este encuadre no implica desconocer el carácter de orden público que expresamente se atribuye a la Ley de Defensa del Consumidor (art. 65 LDC), sino reconocer que el propósito del legislador ha sido tutelar el interés privado del consumidor, en cabeza de quien ha puesto la acción de nulidad total o parcial en caso de omisión de los recaudos impuestos por la norma (conf. Cám. 2º Apel. Civ. y Com. Córdoba, 25/8/2015 in re *¿Banco Hipotecario S.A. c/ Carranza, Pablo Alejandro s/ ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagarés?*), lo cual guarda correlación con el régimen general en materia de nulidades relativas previsto en el código de fondo (art. 388 CCyC). No debe pasarse por alto que el interés individual cuyo resguardo predica esta norma es de carácter netamente patrimonial, siendo que tal clase de derechos son, una vez adquiridos por el sujeto, en principio, renunciables, desde que no se encuentra en juego en ellos el interés de la sociedad (de la Fuente, Horacio H. *¿Renuncia de Derechos y Defensa del Consumidor?*, J.A. 2009 III, p. 1278 y ss., cit. en Cám. 2º Apel. Civ. y

Com. Córdoba citado supra). Adviértase que la nulidad tal como fue dispuesta en el pronunciamiento en crisis -sin audiencia de la demandada (consumidora y libradora del pagaré)-, tiene como efecto el deber de restitución mutua de los bienes recibidos (art. 390 CCyC), lo cual, en el sub lite se traduciría en que la consumidora se viera forzada, sin siquiera haber tenido la posibilidad de manifestarse al respecto, a devolver inmediatamente el dinero percibido a raíz del contrato. Consiguientemente, el no ejercicio de la pretensión nulitiva por parte del sujeto afectado por los actos jurídicos supuestamente viciados -en cuyo beneficio esta sanción fue establecida- (ejecutada Graciela Esther Rodríguez), conlleva la improcedencia de la declaración de nulidad, en tanto se trata, como se dijo, de un supuesto de nulidad relativa, careciendo el juez de facultades para declarar la nulidad sin pedido de la parte, pues no es posible encuadrar la omisión de alguno de los contenidos contractuales que exige el art. 36 de LCD como una cláusula abusiva o prohibida, supuesto en el cual podría considerarse la actuación judicial de oficio (arg. arts. 36 LDC, 383 y 388 CCyC; arts. 18 y 42 CN; conf. ?Paolantonio, Martín E. ?Monólogo de fuentes; el caso del pagaré de consumo? LaLey 10/05/2015,1). Por otra parte, no puede obviarse que el art. 36 de la LCD prevé la integración del contrato por el Juez en caso de que declarara la nulidad parcial del contrato por incumplimiento de alguno de los requisitos que exige la norma, así como también el art. 960 del CCyC faculta a los jueces a modificar las estipulaciones de los contratos a pedido de las partes, cuando lo autoriza la ley o de oficio cuando se afecta, de modo manifiesto, el orden público, todo lo cual debe ser meritado en la sentencia y no en esta temprana etapa del proceso (art. 161 CPCC). Teniendo en cuenta lo expuesto y considerando que, como regla, debe primar la conservación del contrato, ponderando que si las partes han contratado es porque han buscado producir algún efecto jurídico, el cual merece protección de ley (conf. Wajntraub, Javier ?Justicia del Consumidor?, Santa Fe, 2014, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 206; Moset Iturraspe, J. Wajntraub, J: ?La Ley de defensa del consumidor?, Santa Fe, 2009, Ed. Rubinzal Culzoni, pág. 199/200, cit. en CCSI Sala II ?Bco. de la Pcia. de Bs. As. c/ Casagrande s/ cobro ejecutivo del 3-10-19 RSI 501/19), corresponde revocar la resolución apelada y ordenar se de trámite a la presente ejecución. Habiendo emitido opinión la señora juez de grado, las actuaciones deberán pasar al magistrado que siga en orden de turno (art. 17 inc. 7° del CPCC). Las costas devengadas ante esta Alzada se imponen por su orden por no haber contradictor (arts. 68 y 69 del CPCC). No siendo necesario tratar todos los agravios, sino sólo los conducentes para una adecuada solución del litigio (doc. art. 266 CPCC), voto por la negativa. A la misma cuestión, la señora Juez Dra. Mauri por iguales consideraciones, votó también por la negativa. A la segunda cuestión la Sra. Juez doctora Soláns dijo: Atento a la forma en que se decidió la anterior cuestión, corresponde: a) revocar la resolución apelada, ordenando se de trámite a la ejecución, b) pasar las actuaciones al Juez que sigue en el orden de turno, debiendo remitirse a la Receptoría General de Expedientes de Pilar a sus efectos, c) imponer las costas de ambas instancias por su orden por no haber contradictor (arts. 68 y 69 del CPCC); d) diferir la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la 14967), e) hacer saber a la Titular del Juzgado de Paz letrado de Pilar lo precedentemente resuelto. ASI LO VOTO. A la misma cuestión la señora Juez Dra. Mauri, por los mismos fundamentos, votó en igual sentido. Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente SENTENCIA POR ELLO, en virtud de las conclusiones obtenidas en el Acuerdo que antecede, a) se revoca la resolución apelada y se ordena dar trámite a la presente ejecución, b) se dispone el pase de las actuaciones al Juez que sigue en el orden de turno, debiendo remitirse a la Receptoría General de Expedientes de Pilar a sus efectos, c) se imponen las costas de ambas instancias por su orden por no haber contradictor (arts. 68 y 69 del CPCC); d) se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para su oportunidad legal (art. 31 de la 14967), e) hágase saber a la Titular del Juzgado de Paz letrado de Pilar mediante oficio, lo precedentemente resuelto. Regístrese, oficiese y remítase a la Receptoría General de Expedientes de Pilar. SILVINA ANDREA MAURI Juez MARÍA IRUPÉ SOLÁNS Juez ANA MARÍA BREUER Secretaria
044458E