Comodoro Rivadavia, primero de abril de 2008.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"C. C. P. A. S.A. c/ S. C. R. S.A. y Otro s/ ORDINARIO", Expte. Nro. 16.709/2008,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, Nro. 4, Secretaria Nro. 2 (Expte. Nro. 310/2007), por haber interpuesto la parte demandada a fs. 275, recurso de apelación contra la sentencia de fs. 272 y vta., en cuanto rechaza las excepciones de incompentencia y litispendencia opuesta.

I.- A fs. 282/286 obra agregada la expresión de agravios presentada por S. C. R. S.A. y J. O. G. impugnando el rechazo de la excepción de incompetencia con fundamento en los motivos que se siguen: 1° por haberse basado en el dictamen parcializado del fiscal quien no dedicó atención a la cuestión de conexidad planteada que estima sustancial para arribar a una solución correcta; 2° la invocación de no haber desvirtuado su parte el domicilio real del fiador, cuando su parte sostuvo que la renuncia de jurisdicción debía ceder ante la circunstancia que la obligada principal era una sociedad anónima que se encuentra inscripta y con domicilio en Santa Cruz, jurisdicción en la que existen otros pleitos en donde se dirimen cuestiones conexas, y que la distribución exclusiva que su parte realizaba se efectuó siempre en dicha provincia.

Asimismo impugna el rechazo de la excepción de litispendencia. Entiende que el a quo incurre en excesivo rigor formal al rechazar la defensa argumentando el incumplimiento formal de acompañar copias previsto en el inc. 2 del art. 349 del CPr., y sostiene que debió requerir previamente a su parte frente al reconocimiento de la actora de la existencia del juicio que invocó y la posibilidad del dictado de sentencias contradictorias. Indica que sostuvo que

existe identidad de sujetos y de negocio jurídico en donde S. C. R. S.A. reclama daños y perjuicios derivados de la ilegítima rescisión y la actora en estos, pretende cobrar la facturación impaga derivada de ese mismo negocio jurídico.

Efectúa reserva del caso federal.

A fs. 288/292 contesta el traslado la parte actora. Cuestiona en primer lugar la admisibilidad formal del recurso. Subsidiariamente contesta los agravios y solicita su rechazo y la consecuente confirmación del fallo; ratifica la reserva del caso federal.

II.- Que en relación a la crítica efectuada por el actor, se debe tener presente que impera un criterio amplio y flexible respecto al juzgamiento de la suficiencia técnica de los recursos. Conforme a dicho criterio se ha resuelto que: "Una expresión de agravios deficiente o incompleta no autoriza a declarar desierto el recurso si es dudoso que no reúne los méritos exigidos por aquella pieza procesal"(LL 100-809, LL 137-857, entre otros). Por ello y en virtud de las graves consecuencias que conlleva al derecho de la parte la aplicación de un excesivo rigorismo formal en la declaración de deserción del recurso, se dará tratamiento al recurso deducido.

III.- De las constancias de la causa surge que C. C. P. A. S.A. reclama el cobro de facturas impagas provenientes de una relación contractual con la demandada por la cual ésta última distribuía el producto de la primera en la provincia de Santa Cruz. Dirige su reclamo también contra el Sr. G. en su carácter de fiador solidario, liso, llano, primer y principal pagador de las obligaciones contraídas por S. C. R. .

Fundamentó la competencia de los tribunales locales en el domicilio de los codemandados solidarios y en la jurisdicción pactada en la fianza según el art. 5 inc. 5 del CPr.

Opusieron los demandados excepción de incompetencia invocando el inc. 3 del art. 5 del CPr. en base al domicilio legal inscripto de la Sociedad Anónima demandada en la localidad de Río Gallegos, estando radicado el giro habitual de los negocios en Santa Cruz.

Adujeron asimismo que si bien existe una renuncia de jurisdicción por parte del Sr. G. en el contrato de fianza suscripto, la misma cede ante la circunstancia que la obligada principal es una sociedad anónima con domicilio inscripto en Santa Cruz.

Opusieron también la excepción de litispendencia con fundamento en haber iniciado ante los tribunales ordinarios de Río Gallegos, una medida cautelar que ordenó a la aquí actora la continuación del contrato de distribución que mantenían las partes por un periodo de tiempo. Individualizó la carátula del expediente, número y juzgado de trámite. Indicó que la existencia de la misma está reconocida por la actora al ofrecer prueba documental y en oportunidad de intimarla mediante acta notarial que acompaña (ver fs. 215/216).

Sostuvo que en el marco de tal medida cautelar promovió demanda ordinaria –aun no notificada- reclamando daños y perjuicios que le ocasionara la alegada ilegitima rescisión del contrato por parte de C. C. P. S.A. Entiende que a fin de evitar el escándalo jurídico que provocaría el dictado de sentencias contradictorias el a quo debe declararse incompetente y remitir los actuados e la ciudad de Río Gallegos.

Previo dictamen del fiscal sobre la incompetencia planteada rechazó el a quo las

excepciones opuestas con fundamento en el inc. 5 art. 5 y art. 349 inc. 2 del CPr.

Contra tal resolución se alzan los recurrentes.

IV.- Adentrándonos en la cuestión a resolver ha de señalarse que cuando se trata de acciones personales, la regla general en materia de competencia territorial es atribuirla al juez del domicilio del deudor, salvo que las partes hayan estipulado expresa o tácitamente un lugar de cumplimiento de la obligación y siempre que dicha circunstancia surja en forma clara y evidente. Si ello no acontece, entra a jugar la opción del acreedor entre el juez del lugar del domicilio del demandado y el de lugar del contrato (art. 5 inc. 3 del CPr.), más cuando sean varios los demandados y se trate de obligaciones indivisibles o solidarias es competente el juez del domicilio de cualquiera de ellos a elección del actor (art. 5 inc. 5 del CPr).

Dado que en el sub-lite se ha fundamentado la decisión del juez en este último supuesto, corresponde analizar tal elección efectuada por el actor.

No es exacto que haya sido acreditado en autos que el domicilio del fiador solidario se encuentre en la ciudad de Río Gallegos, por el contrario, del contrato de fianza surge su domicilio real y especial constituido en esta ciudad a los fines de la ejecución de la misma (ver fs. 78). El hecho de la manifestación contraria efectuada por la demandada, sin acompañar ni ofrecer prueba tendiente a demostrarlo en nada modifica tal expresa constitución de domicilio, como tampoco la circunstancia de la inscripción de la sociedad en la Provincia de Santa Cruz.

Es que ante la existencia de una multiplicidad de demandados con distinto domicilio,

siendo necesario dicho litis consorcio, todos los autores son unánimes en sostener que cuando los demandados tienen su domicilio en distintas circunscripciones territoriales ha de tenerse en cuenta la naturaleza de la obligación; si ella es divisible, cada demandado puede reclamar su propio fuero y en consecuencia no habrá acumulación; pero si es solidaria o indivisible (como en el caso de autos) se produce una excepción a las reglas de competencia, pudiéndose entablar la demanda ante el Juez del domicilio de cualquiera de los demandados. En igual sentido se pronuncia la jurisprudencia: tratándose de litis consorcio pasivo inescindible por tratarse de una cuestión substancial única, el actor puede demandar ante el Juez competente respecto de cualquiera de los demandados" (Alsina- Derecho Procesal- Tomo 2, pág. 661).

Si el demandante compromete conjuntamente a ambos coaccionados, media en el "sub lite", pluralidad de responsables, existiendo eventualmente una solidaridad a los efectos del pago, motivo por el cual, con arreglo a lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 5 del Código Procesal, que crea un fuero múltiple y electivo, es facultativo para el actor interponer su demanda ante el juez del domicilio de cualquiera de los demandados a su elección.

Por ello, la presente demanda ha sido correctamente deducida ante el juez de esta jurisdicción, donde se domicilia uno de los codemandados, desde que los legitimados pasivos que residen en lugares distintos, se encuentran vinculados por una obligación cuyo cumplimiento se reclama, que revestiría el carácter de solidaria.

También, teniendo presente las disposiciones del artículo 2° de la ley de rito corresponde analizar la conducta del demandado.

Repárese que al momento de constituir la sociedad demandada, el Fiador solidario mantenía también domicilio en esta ciudad –calle A. ***- que coincide con el domicilio al cual se cursaron y fueron recibidas las cartas documentos obrantes a fs. 210/213 y se notificó de la intimación notarial que se da cuenta a fs. 215/216vta.

Frente a tales constancias, carece de relevancia la denuncia del pretendido domicilio real por parte del Sr. G. a fs. 218 asistiendo razón al a quo, en el sentido que el domicilio no ha sido desvirtuado y sin que se corresponda tal agravio, con la argumentación que efectuara el hoy recurrente para justificar la incompetencia planteada.

Por ello, no existen motivos en autos para apartarse de lo resuelto en la instancia de grado respecto a la excepción de incompetencia.

V.- En cuanto a la excepción de litispendencia, el agravio se centra en considerar que el motivo del rechazo –haber omitido acompañar testimonio del escrito de demanda del juicio pendiente- constituye un exceso de rigor formal frente al reconocimiento de la existencia del mismo por parte de la actora.

De las constancias de autos, surge que tal agravio no resulta admisible, pues tampoco el recurrente suplió la omisión señalada, pudiendo ofrecer prueba de la excepción, o requiriendo remisión del expediente o copia del mismo.

Actitud omisiva que reitera al expresar agravios, pues frente a la denegatoria y el fundamento de la misma, bien pudo, en prueba de buena fe procesal y conducta debida acompañar las copias referidas al momento de fundamentar el recurso en examen (arg. art. 163 ap. 5 últ. parte).

Es que los requisitos de admisión impuestos por el rito, persiguen respaldar la lealtad y buena fe de los litigantes, por tratarse de excepciones que persiguen dilatar el procedimiento. "De no acompañarse la documentación de referencia, o de solicitarse la remisión del expediente, con indicación del juzgado y secretaría donde tramita, en las hipótesis previstas (inc. 2 a 4) se impone el rechazo de plano de la excepción, siendo improcedente cualquier intimación o actividad del tribunal a fin de suplir la negligencia" (Conf. Fenochietto, Carlos E."Cód. Proc. Civ. y Com..." Ed. Astrea, Bs. As. 2001, T. 2, p. 405).

A mayor argumento y en atención a los agravios expuestos, no se advierte la posibilidad del dictado de sentencias contradictorias desde que la decisión sobre los daños y perjuicios ocasionados por una rescisión intempestiva o ilegitima no incidirá en el cobro de sumas adeudadas por compraventa de mercaderías vigente la relación contractual de distribución.

En función de todo lo expuesto corresponde confirmar la resolución del a quo de fs. 272 en todas sus partes.

VI.- Las costas de esta instancia serán impuestas al actor vencido por aplicación del principio objetivo de la derrota(art. 68 y 69 del C.P.C.Ch.). A los fines de la regulación de los honorarios, se tendrá en cuenta el significado económico del pleito, la naturaleza de la cuestión debatida, el mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión del trabajo, el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada en la incidencia por el vencido. Todo ello de conformidad a las pautas previstas en los arts. 6, 7, 9, 10, 38, y 14 del Dto.-Ley 2200, y su modificatoria ley 4335.

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1)Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 275 y, en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 272 y vta.

2)Costas al actor vencido, conforme lo señalado en el considerando respectivo. Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados a favor del Dr. I. F. de las C. en el treinta por ciento (30%) y los de los Dres. J. M. y C. O , conjuntamente, en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos de los que le correspondan por el incidente en la instancia de grado.

3)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

Fdo.:

Marta Susana Reynoso de Roberts, Presidente.

Nélida Susana Melero, Juez de Cámara.

Graciela Mercedes García Blanco, Juez de Cámara.

REGISTRADA BAJO EL N° 37 DEL AÑO 2008

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS