En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los diecinueve días del mes de junio del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y asistencia de las Sras. Juezas de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"D. P., N. O. c/ O., M. F. s/ ORDINARIO (Cobro de Pesos)", expte. nro. 16.734/08,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 1375/05), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 127), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra Nélida Susana Melero, Dra. Graciela Mercedes García Blanca y Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 102/104? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Vienen las presentes actuaciones por haber sido apelada a fs. 108 la sentencia de fs. 102/104 por la demandada, habiéndose concedido a fs. 109 libremente y con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto.

El juez dispuso en su fallo lo siguiente: "1) Haciendo lugar a la demanda en todas sus partes. Condeno a M. F. O. a pagar a N. O. D . P., la

suma de pesos veintitrés mil ($23.000), en concepto de las sumas de dinero demandadas, dentro de los cinco días de notificada la presente, con más los intereses hasta su cancelación total y definitiva a liquidar en la etapa de ejecución de la sentencia, según prescribo en el considerando respectivo. 2) Imponiendo las costas del proceso a cargo de la demandada vencida...".

I.A) A fs. 119/121 expresa agravios la parte apelante demandada los que fueran contestados a fs. 123/124 por el actor.

Entendiendo que en la estructura de la sentencia los resultandos (los agravios) tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así, entre los elementos que la sentencia deberá contener, "la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto del juicio (o de los agravios), siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (conf. crit. Morello - Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám.Nac.Com. Sala C, 03/11/80, entre otros) y teniendo presente el principio procesal de concentración, he de realizar la transcripción de los mismos sin perjuicio de tener en cuenta cada línea de pensamiento expuesto en el desarrollo que en cada uno de sus agravios ha realizado la apelante.

Concretamente la recurrente demandada funda sus agravios en cuanto a que:

1) el a-quo tuvo en cuenta las negaciones de la demandada pero no que la misma parte

actora ninguna prueba aportó en cuanto al supuesto negocio jurídico que invocara entre las partes, vulnerando el principio de defensa en juicio, del debido proceso y de igualdad entre las partes en juicio;

2) el a-quo tiene como prueba valedera del negocio jurídico realizado entre el actor y el 3ero. la simple presentación de un boleto de compraventa de automotor, sin que se haya acreditado mínimamente la existencia del mismo, cuando, conforme emerge de los dichos expresados en el memorial de contestación de demanda, ningún negocio jurídico hizo la demandada con el actor, ni ningún negocio jurídico ha realizado el actor con la demandada. Agrega que el boleto de compraventa presentado carece de fecha cierta, sin acreditación de formulario 08;

3) La apelante acreditó por medio de la exposición policial el extravío de los cheques, razón por la cual la exigencia de la acreditación de extravío importa una prueba negativa que era de imposible comprobación;

4) Plantea la reserva del caso federal.

I.B) Entrando a considerar la temática planteada tengo presente que tanto la doctrina como la jurisprudencia especializada en el tema han determinado que: “Cuando el acreedor inicia la acción cambiaria para cobro de cheques impagos puede optar por el proceso sumario o por el proceso ejecutivo, consecuentemente, las posibles defensas que se puedan oponer en el pleito, dependerán del camino elegido” (conf. Osvaldo R. Gómez Leo, “Tratado de los Cheques”, pág. 595, Edit. Lexis Nexis Cám.Civ.Com. y Cont. Adm., San Francisco, Córdoba, LLC, 1997-460).

Conforme emerge de la interposición de la demanda por el actor (fs. 17/18), el mismo inicia una acción por cobro de pesos contra la demandada, lo cual hace que dicha acción se tramite por juicio ordinario y no por juicio ejecutivo.

En cuanto al aspecto probatorio, ha establecido la jurisprudencia que: "Para que ese testimonio escrito (cheque) de que entre emisor y tomador existió una convención jurídico económica pueda ser considerado como una prueba definitiva, deberá estar acompañado de otros medios de convicción demostrativos de la existencia de una vinculación del documento con la relación de base (Pcia. de Buenos Aires, "González, Neefer Eduardo c/ Sucesores de Juan Carlos Martínez s/ Cobro de pesos" - CC0002 - AZ 38557 RSD-90-97 S - 19-8-1997: elDial - WEA04).

Amerito en cuanto a la prueba documental agregada por el actor (fs. 7/8, 10/11, 13/14 y 16 copias certificadas de cheques y constancias de no pagar del B. G.) que en el marco de la acción causal, los perjudicados cheques adjuntos, ni siquiera prueban, de por sí, la existencia y exigibilidad de una obligación de la demandada en beneficio del actor, sino -a lo sumo- la de una instrumentación o modo de pago de una obligación nacida de una relación fundamental que no tiene a la demandada como legitimada pasiva sino a una tercera persona que ha sido traída a juicio por la demandada (fs. 31 y 37) y no por el actor como debería haberlo hecho.

A dicha valoración arribo ya que coincido con el criterio jurisprudencial que estableció que: "Mientras en la acción cambiaria los sujetos pasivos solo pueden ser los que han firmado como

librador, endosante o avalistas el cheque, en la acción causal sólo pueden ser sujetos pasivos aquellos entre los firmantes del cheque con los cuales el portador estaba ligado por una relación fundamental, precedente o contemporánea a la emisión del cheque, y de la cual éste extrae impulso o motivo... En el campo de los derechos y obligaciones cambiarias (perjuicio de la acción ejecutiva), no deja inerme al portador legítimo (en el caso también beneficiario) respecto de la satisfacción de su crédito instrumentado en las cambiales perjudicadas, sino que, a tenor de la remisión que dispone el art. 40, último párrafo, de la "Ley de Cheques" a los arts. 61 y 62 del D. Ley 5965/63, lo habilita para promover la acción derivada de la relación jurídica que determinó la creación de los mismos; esto es, la acción causal, la cual en lugar de tener como "causa petendi" el vínculo cambial literal y abstracto, tiene por "causa" a la relación fundamental y por "petitum" el pago de la suma debida en base a esa relación fundamental" (Pcia. de Buenos Aires, "M., M. A. c/ S., M. A. s/ Cobro de pesos" - CC0002 - SM 52340 RSD-460-4, S - 4-11-2004: elDial - W17CFF).

En el caso de autos, el actor pretende el cobro de cheques de los que no surge su calidad de legítimo tenedor, desde, que librado a nombre de una persona distinta, no acreditó que se le hubiera transferido a su favor en la forma prevista en el art. 13 de la ley 24452. careciendo entonces de derecho a ejercitar la acción que plantea en su demanda (ídem. Crit. Pcia. de Tucumán, Antonio y otro s/ Cobro Ejecutivo de Pesos (Sala IIIa.)" - Civil en Documentos y Locaciones - Sala 3 - 04/04/1995: elDial - BB1C41).

En dicho entendimiento asiste razón a la apelante y es coincidente con el criterio precedentemente explicitado la jurisprudencia expuesta a fs. 119vta. en cuanto a que el cheque sólo constituye un instrumento coadyuvante de la acción causal y el hecho fundamentador de la pretensión contenida en la demanda es la relación causal o subyacente; esto es, el negocio jurídico que provocó la emisión del título de crédito; por lo que, la prueba en favor del acreedor no puede consistir en el cheque mismo, por que éste sólo demuestra un negocio cambiario y no una relación causal, debiendo exigirse del acreedor la prueba de la relación fundamental, ya que al no ser el cheque un título de crédito, sino de pago, no supone la obligación a cargo del librador. Las consideraciones expuestas por el acreedor en cuanto se apoya en el art. 500 del C. Civil pretendiendo que el onus probandi se resuelva en favor del mismo, no pueden recibirse, ya que la disposición legal consagra una simple abstracción procesal tendiente a invertir la carga de la prueba, y no una abstracción material o de fondo que permita prescindir de la causa como elemento de validez, ... porque podría ocurrir, verbigracia, que el libramiento se hubiera originado en el pago de una obligación natural (art. 515 C. Civil) y en ese supuesto no podría ejercerse ninguna acción judicial ("Capovilla Néstor J. c/ Gustavo E. Orlandini y otros s/ Ordinario - cheque - Cámara Apelaciones Civil y Comercial - 26/05/1993": elDial - CC122C).

En cuanto a la validez probatoria del boleto de compraventa de un automotor suscripto por el tercero citado y el actor (doc. reservada por Secretaría de Cámara el día 06/03/08 bajo el nro.

22/08) en contra de la demandada, la misma es carente de suficiencia jurídica para oponerla, ya que no basta invocar la existencia de un contrato de compraventa, pues tal acto sólo tiene efecto entre las partes contratantes, mas no con relación a terceros (arts. 1137, 1195 del Código Civil) para acreditar un vínculo jurídico o una relación sustancial que obligare a quien no tuvo intervención alguna en la celebración de dicha acto jurídico.

En sentido similar se ha expedido la jurisprudencia cuando determina que: "Los contratos sólo crean obligaciones y derechos a cargo de los intervinientes, quienes no pueden imponer obligaciones a terceros mediante las convenciones celebradas por ellas (arts. 503, 1195 Cód. Civ.)" (Pcia. de Buenos Aires, "Breggiano Virginia c/ Albanese SA s/ Cumplimiento de contrato - Daños y Perjuicios" - CC0002 - QL 3503 RSD-45-1 S - 30-3-2001: elDial - W14F28).

Por las consideraciones efectuadas arribo a la conclusión de hacer lugar a los agravios expuestos por la demandada a fs. 119/121 y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 102/104, rechazando la demanda interpuesta por el Sr. N. O.D. P. contra la Sra. M. F. O. en todas sus partes.

I.B) Atento a cómo se ha decidido en el presente voto, corresponde la aplicación de lo prescripto por el art. 279 del CPCCh. Teniendo en cuenta el principio objetivo de la derrota (art. 68 del CPCCh), las costas tanto de primera como de segunda instancia son impuestas al actor vencido. La regulación de los honorarios profesionales, tanto de primera como de segunda instancia, se difieren para el momento del acuerdo en el cual se los regulará teniendo en cuenta

la complejidad del tema traído a decisión, la labor profesional desarrollada y el éxito obtenido en un todo de acuerdo con lo dispuesto por los arts. 6 a 11, 14, 47 y ccdtes. del Dto. Ley Pcial nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial nro. 4335).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Propongo como fórmula postulatoria para el momento del acuerdo la siguiente:

1) Hacer lugar a los agravios expuestos por la demandada a fs. 119/121 y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 102/104, rechazando la demanda interpuesta por el Sr. N. O. D. P. contra la Sra. M. F. O. en todas sus partes.

2) Imponer las costas de primera y segunda instancia al actor vencido. Diferir la regulación de los honorarios profesionales tanto de primera como de segunda instancia para el momento del acuerdo (arts. 6 a 11, 14, 47 y ccdtes. del Dto. Ley Pcial nro. 2200 y su modificatoria Ley Pcial nro. 4335).

A la primera y segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Viene a mi conocimiento la presente causa por apelación deducida por la parte demandada contra la sentencia definitiva nro. 116/07 del Juzgado Letrado en lo Civil, Comercial, Rural y de Minería nro. 1 de la jurisdicción (fs. 102/04, fs. 108).

La sentencia atacada hizo lugar a la demanda condenando a M. F. O. a pagar al actor N. O. D. P. la suma de $23.000, en el plazo de cinco días, con más los intereses e impuso las costas a la demandada vencida.

Memorial de agravios (fs. 119/121).

Se agravia porque hizo lugar el Aquo sin que la actora haya probado la relación jurídica entre las partes. Dice que el cheque cuya acción cambiaria prescribió puede hacerse valer como principio de prueba por escrito integrada con otros elementos de juicio que demuestren la relación entre tomador y librador. El juez Aquo invirtió la carga de la prueba exigiendo a esta parte la prueba del extravío de los instrumentos, lo que importa una prueba negativa. Además, el tercero citado acompañó un boleto de compraventa y con ello tuvo por acreditada la compraventa y no con el formulario 08 que corresponde. Tampoco se demostró el negocio jurídico entre ese tercero citado y la demandada. Cita jurisprudencia y hace reserva del caso federal.

Es retrucado por la contraria a fs. 123/4.

Análisis:

Acompañó a la demanda fotocopias de los cheques y certificación bancaria, tal y como prevé la ley "como el portador que presenta al cobro el cheque ante el girado puede actuar de buena fe, la ley prevé que la retención del título lo deja sin el elemento necesario para demandar judicialmente el cobro del cheque no pagado. Por ello dispone que el girado le entregue una "certificación" que habilita al portador para la promoción de las acciones civiles" (Carlos Villegas "Teoría y práctica del cheque y la cuenta corriente bancaria", pág. 566, ed. Vazquez Mazzini Editores-2001). Sobre el alcance de lo dicho me explayaré seguidamente.

De la documentación acompañada por la

parte actora surgen que son cheques diferidos con la certificación bancaria que porta la orden de no pagar (fs. 7 a 14).

El cheque de pago diferido es un título valor porque es un documento al cual se incorpora un derecho de crédito y que circula como cosa material. Es un documento necesario, literal y autónomo y tiene el atributo de la abstracción. Tiene la misma estructura funcional que el cheque común con la sustancial diferencia de que no es pagadero a la vista. Se trata de un título valor que contiene una orden incondicional e irrevocable de pagar una suma determinada de dinero a un plazo fijado en el título (ob.cit., pág. 300/1).

La creación o emisión de un cheque sea común o de pago diferido tiene como causa la existencia de un negocio jurídico o contrato en virtud del cual el librador resulta compelido a crear y emitir el cheque, sea para pagar o transferir el dinero a otra persona con la finalidad de convertirse en su acreedor. El negocio base subyace a pesar de la emisión del cheque y no resulta modificada por ese acto, porque la entrega del valor no extingue la obligación anterior, ni la modifica.

"Aun el cheque común es un medio de pago, pero no es "dinero", no tiene poder cancelatorio. Está sujeto a la cláusula de buen cobro o de buen fin. Con mayor razón todavía el cheque de pago diferido que es solo un instrumento de crédito" (ob.cit., pág. 303).

El titular del derecho cartular para exigir el cumplimiento de la prestación prometida, puede ejercer la acción con base en el título acción ejecutiva o la acción causal fundada en el negocio jurídico que le sirve de base o de antecedente.

Agrego que “no impide que las partes, al emitir la letra o transmitirla, convengan específicamente la novación de la obligación originaria, regla aplicable al cheque, conforme remisión del art. 40 in fine” (ob.cit., 304).

La creación o transmisión de un título valor no perjudica las acciones derivadas del negocio causal. El negocio causal que fue celebrado por la creadora del “título valor” hoy demandado no es la compraventa invocada por el accionante, sino entre ella y el Sr. Díaz, con quien existió una causa “negocio jurídico”, es por ello que considero que no puede prosperar la acción.

No intento invocar doctrinas respecto de la causa origen y el concepto abstracto del título o letra. Pero debo efectuar unas últimas consideraciones: la causa de los títulos valores (como el cheque) se vincula directamente con el de la “relación fundamental” o “negocio jurídico base” que sirve de motivo o sustento. Se ignora cuál fue entre la Sra. O. y el Sr. D.; ello es ajeno a este proceso.

El tema de la causa se liga necesariamente con la seguridad jurídica y la ejecución de los títulos cambiarios, porque son cartulares abstractos. Existen las relaciones directas entre el librador y beneficiario y entre librador y tercero portador. El tema de la causa está vinculado esencialmente a la seguridad jurídica. Los títulos cambiarios traen aparejada su ejecución (por el carácter de literalidad y abstracción) y la imposibilidad legislativa de discutir la causa en dicho proceso, no obstante la habilita en el ordinario con posterioridad (art. 553 del CPCCCh), lo que no se da en

la especie. El actor Sr. D. P. inicio un proceso de conocimiento por cobro de pesos, que es diverso a los mencionados, donde los cheques no constituyen valores abstractos, literales y cartulares, base de una ejecución sino que son dados en pago por un portador en una compraventa, pero ese negocio no fue el celebrado por la demandada libradora, ni la causa de creación de dichas letras ni existió vinculación alguna entre actor y demandado, imprescindible para reclamo que pretende en este juicio.

Cabe recordar que entre los obligados directos e inmediatos de un título de crédito se dan solo dos acciones, la causal que dio origen a la creación del título y la cambiaria, emergente del mismo título. En cambio entre los obligados mediatos se da solo la acción cambiaria, porque entre ellos no hay otra fuente de obligación que el título mismo. Hubo una equivocada utilización del derecho adjetivo por parte del actor al pretender por esta vía sin fuente de obligación o siendo ésta ajena cobrar el dinero debido por el Sr. D. .

Aclaro, no obstante desprenderse de la lectura de lo dicho en los párrafos precedentes, que coincido con la prevotante respecto del alcance probatorio del contrato suscripto por el tercero.

Por lo expuesto hago lugar a los agravios y modifico la sentencia rechazando la demanda incoada e impongo las costas de ambas instancias a la parte actora, difiriendo la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes al momento del acuerdo (arts. 279, 68 del CPCCCh).

Por coincidir, doy por reproducida la fórmula postulatoria de la Dra. Melero.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 271 y 272 del CPCCCh (reforma ley 4550 del 23/12/99), se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que la Dra. Reynoso de Roberts no emite su voto.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar a los agravios expuestos por la demandada a fs. 119/121 y, en consecuencia, revocar la sentencia de fs. 102/104, rechazando la demanda interpuesta por el Sr. N. O. D. P. contra la Sra. M. F. O. en todas sus partes.

2) Imponer las costas de primera y segunda instancia al actor vencido. Regular los honorarios por los trabajos realizados en primera instancia al Dr. A. F. F. L. en la suma de PESOS CUATRO MIL QUINIENTOS ($4.500), a los Dres. G. O G. y L. S. G., conjuntamente, en la suma de PESOS TRES MIL QUINIENTOS ($3.500) y al Dr. J. P. L. en la suma de PESOS DOS MIL SETECIENTOS ($2.700). Por los trabajos realizados en la alzada se regulan los honorarios profesionales del Dr. A. F. F. L. en la suma de PESOS MIL QUINIENTOS ($1.500) y del Dr. G. O. G. en la suma de PESOS OCHOCIENTOS SETENTA Y CINCO ($875).

3) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

NÉLIDA SUSANA MELERO - Juez de Cámara
GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. 16 DEL AÑO 2008

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “CyC”