En la ciudad de Comodoro Rivadavia, Provincia del Chubut, a los 18 días del mes de diciembre del año dos mil ocho, reunida en Acuerdo la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Silvia N. Alonso de Ariet y asistencia de los señores Jueces de Cámara Dr. Fernando Nahuelanca y Dr. Julio A. Alexandre, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"L., M. A. c/ E. SRL y D. F. G. y R. A. G. s/ ORDINARIO (Cobro de Pesos)", expte. nro. 16872/08**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 270/02), y atento el resultado del sorteo establecido en el art. 268 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 200), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Silvia N. Alonso de Ariet, Dr. Julio A. Alexandre y Dr. Fernando Nahuelanca.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 135/140vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

1. El fallo apelado y los agravios.

El juez de grado hizo lugar parcialmente a la demanda y condenó a la sociedad E. S.R.L. y a los señores D. F. G. y R. A. G. a pagar a M. A. L. la suma de pesos veintiún mil, más intereses a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia; impuso las costas a los demandados y reguló los honorarios de los profesionales actuantes –sentencia definitiva n° 127/2006 de fs. 135/140 vta.-.

La Defensa Pública, en representación del codemandado D. F. G., interpuso recurso de apelación –fs.145- que fue concedido a fs. 146 y fundado a fs. 191/194.

Sostiene la recurrente que el juez de grado no ha explicitado el razonamiento llevado a cabo para emitir el juicio que preside el fallo que, además, arriba a conclusiones que no se ajustan a derecho.

Analiza la relación interna societaria y concluye que, con base en este vínculo jurídico, nada puede ser reclamado a los señores G.

Luego, examina la fianza y concluye que el actor sólo puede reclamar contra el cofiador la mitad de lo pagado. Cita doctrina que avala su postura.

Con base en lo expuesto, pide la revocación del fallo en lo que ha sido materia de agravio, con costas y hace reserva del caso federal.

Corrido el traslado de ley, la apelada no hace uso de la facultad de contestar los agravios.

3. Tratamiento de los agravios.

Los hechos relevantes de la causa son los siguientes:

La sociedad E. S.R.L., regularmente constituida, conforme resulta de las constancias obrantes a fs. 15/20, celebró el contrato de locación de inmueble que obra glosado a fs. 9/14. En dicha oportunidad, fue representada por dos de sus socios –los Sres. R. A. G. y R. O. S.-, en un todo de acuerdo con las previsiones que sobre la representación legal de la sociedad contiene el estatuto social –cláusula sexta, fs. 16-. Los señores D. F. G. y M. L., a título personal se constituyeron en fiadores solidarios y principales pagadores de las obligaciones emergentes

del contrato, renunciando a los beneficios de división y excusión.

La locataria -E. S.R.L-, no pagó los alquileres; la locadora –A. S. y S. E. F. reclamaron judicialmente su pago y, finalmente, uno de los fiadores –el Sr. L.- abonó al locador la suma de pesos veintiocho mil, en concepto de capital, intereses, costas y costos del juicio. Ello, como se acreditó con los pertinentes recibos de pago agregados a los presentes. En dicho pago se sustentó la acción de repetición.

La plataforma fáctica descripta demuestra que asiste razón a la única apelante, respecto al exceso del monto de condena.

El encuadre normativo de la acción de repetición interpuesta por el Sr. L. contra el Sr. D. F. G. debe ser efectuado, exclusivamente, con base en un vínculo derivado de la fianza que asumieron, a título personal, en forma conjunta. Ergo, el pago efectuado por uno de los fiadores lo autoriza a reclamarle al otro la parte pertinente de la deuda. La falta de especificación acerca del modo de división de la deuda hace aplicable la previsión del artículo 589 del Código Civil, es decir la igualdad de partes (50% cada uno).

El carácter de socio de E. S.R.L. que reviste el Sr. D. F. G. no genera efectos jurídicos en orden al presente reclamo. En efecto, en nuestro sistema legal se le reconoce a las sociedades comerciales personalidad jurídica diferenciada de la de sus integrantes, con aptitud para contraer derechos y adquirir obligaciones, teniendo un patrimonio también distinto de sus miembros.

Ergo, los deudores de la sociedad no son deudores de la socios (doctrina del art. 1712 Cód. Civil) y, a contrario, los acreedores de la sociedad no lo son de los socios. Por lo tanto, los terceros que se han vinculado con la sociedad carecen de opción para demandar a ésta o a los socios, debiendo hacerlo primero contra la sociedad. Ello así porque la deudora de la obligación es únicamente la sociedad y si bien la sentencia que se pronuncie contra la sociedad tiene fuerza de cosa juzgada contra los socios en relación a su responsabilidad social y puede ser ejecutada contra ellos, previa excusión de los bienes sociales, de acuerdo al tipo de sociedad que nos ocupa -responsabilidad limitada-, la responsabilidad ha quedado circunscripta a la integración de los aportes que, en el caso, ha sido completa.

En función de lo expuesto, se acoge el recurso planteado y se modifica el monto de condena, el que se fija, de conformidad con lo expuesto, a la suma de pesos catorce mil con relación al recurrente.

3. Costas y honorarios.

La modificación de la sentencia carece de influencia en orden a la regulación de honorarios porque los fijados por el juez de grado se mantienen dentro de la escala arancelaria; por ello se confirman.

Las costas de esta instancia se imponen en el orden causado por falta de controversia. Los honorarios de las Dras. A. C. y V. R., por su actuación en esta Alzada, se fijan, en forma conjunta, en la suma de pesos novecientos cincuenta.

A la segunda cuestión la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet dijo:

1°) Hacer lugar al recurso de

apelación interpuesto por el codemandado D. F. G..

2°) Modificar parcialmente el punto 1° de la sentencia; en consecuencia, condenar al Sr. D. F. G. a pagar al Sr. M. L. la suma de pesos catorce mil con más los intereses fijados en la sentencia de primera instancia.

3° Costas de esta instancia en el orden causado.

4° Regular los honorarios de esta instancia, a favor de las Dras. A. C. y V. R., en forma conjunta, en la suma de pesos novecientos cincuenta.

A la primera cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Que quien preside el sorteo no tan sólo ha analizado la procedencia formal del recurso, sino que además desarrolla en ajustada síntesis el contenido de los agravios, lo que autoriza a evitar su mera reiteración emitiendo directamente opinión respecto de las cuestiones que se mantienen en debate dentro de los límites jurisdiccionales impuestos por los agravios.

Así, previa valoración de todo lo actuado, en atención a la naturaleza de las cuestiones que han merecido la crítica de la recurrente, vale recordar que como es sabido, la fianza es el compromiso contraído por un tercero que lleva el nombre de fiador, de cumplir cierta obligación que el deudor tiene contraída respecto a cierto acreedor para el caso de que aquel no llegue a hacerlo. La fianza es, pues, un típico contrato accesorio, que no se comprende sino por la existencia de una obligación principal cuyo cumplimiento "garantiza", no pudiendo, por ende, tener un objeto distinto o más amplio que el de esa obligación principal garantizada (Ripert, Georges y

Boulanger, Jean, "Tratado de Derecho Civil. Según el Tratado de Planiol", trad. Delia García Daireaux, t. V, Ed. La Ley, Buenos Aires, 1965, p. 1868; Anaya Jaime y Trigo Represas, Félix, "El principal pagador en el derecho civil y en el derecho comercial", t. A, Ed. La Ley, 2006, p. 1153; Etcheverry, R., "Contratos. Parte Especial", t. II, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1994, p. 125). Dicho de otro modo, la fianza es el contrato por el cual una de las partes -fiador- se obliga hacia otra -acreedor del deudor principal- de manera accesoria en relación a un sujeto denominado deudor afianzado por el cumplimiento de una determinada obligación de la que este último es sujeto pasivo, aceptando al acreedor tal obligación accesoria.

Por lo señalado, la fianza constituye una especie dentro del género de las "garantías", toda vez que el tercero (fiador) se constituye en garante sin afectación de bienes determinados, es decir, con todo su patrimonio, respecto de la obligación contraída o a contraer por el deudor afianzado respecto de un tercero (Férnandez y Gómez Leo, "Tratado teórico práctico de Derecho Comercial", t. III-B, Ed. Depalma, Buenos Aires, 1991, p. 9).

De lo expuesto se colige que tres son los sujetos necesarios para que pueda considerarse un contrato de fianza, a saber: 1) el acreedor de la obligación principal (destinatario de la fianza), 2) un deudor principal afianzado y, 3) un fiador, sujeto encargado de garantizar el cumplimiento de la obligación asumida por el deudor.

Además, no cabe discusión en cuanto a la naturaleza jurídica de esta convención (art. 1986 CCiv.) y en consecuencia que el fiador se obliga por un

título distinto que el deudor principal (en el caso la sociedad), ya que éste último no es parte en el contrato de fianza (ver v.gr. "Código Civil y leyes complementarias Comentado, Anotado y Concordado" dirigido y coordinado por Belluscio-Zannoni, Ed. Astrea 2004, t. 9 pág. 450, parág. 2).

Siguiendo, y conforme lo admitido y dispuesto por el art. 2024 del mismo texto legal, existiendo cofiadores que no se hayan obligado solidariamente al pago, se entenderá dividida la deuda entre ellos por partes iguales, no obstante considerando que para el caso resulta de aplicación por juego armónico lo dispuesto por los arts. 6, 7 y 480 del CCom., la solidaridad juega a favor del acreedor principal y el fiador que paga la totalidad tendrá la acción de reembolso contra el que no lo hizo y siguiendo aquél criterio de divisibilidad, salvo pacto en contrario, que en el caso no existe (conf. lo resuelve el art. 689 CCiv., resultando de aplicación por remisión expresa del art. I del Titulo Preliminar del CCom.).

También sabemos que, dentro de nuestro sistema jurídico, las personas físicas pueden actuar en su propio y exclusivo interés o como parte del ente societario del que forman parte; en uno y otro caso serán centros de imputación diferentes. Si los socios se comprometieron a cumplir una obligación a título personal y no en representación de la sociedad, esa es su deuda y no de la sociedad (ver v.gr. "Socios fiadores de la sociedad y personalidad jurídica" por Rangugni, Diego Emilio, 30-07-2008, Cita: MJ-DOC-916-AR - ED, 181-330 - MJD916).

En consecuencia, teniendo en cuenta que

en la presente se han acumulado acciones de reintegro contra el ente social y contra el cofiador por parte de quien afrontó el pago total de lo garantizado y se mantiene la controversia tan sólo en cuanto a la cuantificación del monto por el que debe responder quien asumiera la obligación de garantía como cofiador, recurrente en autos, D. F. G., corresponde, por aplicación de las pautas jurídicas, doctrinarias y jurisprudenciales precedentemente señaladas, reducir la condena a la suma de pesos catorce mil ($14.000) con más los intereses del modo fijado y consentido, debiendo imponerse las costas, conforme lo resuelto, por el orden causado e incidiendo mínimamente la modificación propuesta en las pautas arancelarias de las leyes 2200 y 4335, debe mantenerse sin ajuste la regulación de honorarios de primera instancia y diferir los de la alzada al momento procesal oportuno.

A la segunda cuestión el Dr. Alexandre dijo:

Al haber concordado con la opinión de la Dra. Silvia N. Alonso de Ariet, reitero su fórmula decisoria.

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 el Dr. Nahuelanca no emite su voto.

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

SENTENCIA:

1°) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el codemandado D. F. G..

2°) Modificar parcialmente el punto 1°

de la sentencia; en consecuencia, condenar al Sr. D. F. G. a pagar al Sr. M. A. L. la suma de PESOS CATORCE MIL ($14.000), con más los intereses fijados en la sentencia de primera instancia.

3°) Costas de esta instancia en el orden causado.

4°) Regular los honorarios de esta instancia, a favor de las Dras. M. A. C. y V. A. R., en forma conjunta, en la suma de PESOS NOVECIENTOS CINCUENTA ($950).

5°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

-

SILVIA N. ALONSO de ARIET - Presidente
JULIO A. ALEXANDRE - Juez de Cámara

REGISTRADA BAJO EL nro. 37 DEL AÑO 2008 DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS “CyC”