000455/2009

---- Trelew,  de agosto de 2.009.-

---- VISTO:----------

---- El recurso de apelación interpuesto a fs. 20, contra lo resuelto a fs. 19, concedido que fuera el mismo a fs.21, fundado mediante el memorial de agravios de fs. 22/26.------

---- Y CONSIDERANDO:----------

---- I.- A fs. 19 la Sentenciante de grado rechaza in límine la demanda por cobro de pesos entablada por el B. D. C.T S.A. contra el Sr. M. H. G.. Funda lo resuelto en que la operación denunciada por el Banco actor no cumple con los requisitos exigidos por los arts. 6, 7 y 8 de la ley 25.065.----------

---- II.- A fs. 20 el Dr. M. R. H., en representación de la parte actora, apela lo resuelto. Concedido a fs. 21 el recurso interpuesto, expresa agravios mediante el memorial de fs. 22/26.----------

---- Se agravia el presentante en tanto la providencia recurrida resuelve el rechazo de la acción en cuanto al fondo de la pretensión, lo que, afirma, no podrá ser subsanado ulteriormente. Afirma que, sin mencionarlo de manera expresa, la a quo declara de oficio la nulidad de la operación comercial denunciada, impidiéndole a su parte ejercer su legítimo derecho a accionar (art. 14, C.N.). Califica de errónea a la interpretación que se hace de la documentación acompañada. Señala que el contrato adjuntado es el único con el que se cuenta para probar la relación contractual. Afirma que no existe otro contrato que podría haberse suscripto. Puntualiza que el resumen de cuenta acompañado por el Banco es y va a ser emitido siempre en forma unilateral. Esgrime que las condiciones generales de contratación se encuentran establecidas claramente en el contrato y están claramente consignadas en el resumen de cuenta que ha recibido el deudor, el que no fue cuestionado ni impugnado. Destaca que la resolución de la a quo tiene efectos de cosa juzgada en sentido material, ya que la documentación arrimada y la informativa ofrecida es la única con la que cuenta el Banco. Detalla la operatoria denominada Tarjeta de Crédito P. xxx “alta masiva”. Argumenta que si bien su parte carece de un contrato de tarjeta de crédito suscripto de puño y letra por la demandada, posee como prueba de la relación y de la deuda los distintos resúmenes de la tarjeta de crédito y los cupones de compra, sumándose a ello la actividad desplegada por el usuario que, afirma, importa lisa y llanamente la aceptación y consentimiento de la relación. Señala que se entiende que ante un incumplimiento bajo esta modalidad resulta imposible preparar la vía ejecutiva en los términos de la ley 25.065, pero afirma que nada obsta a su parte a perseguir el cobro de una deuda en un juicio de conocimiento donde se ofrecen distintas pruebas para el caso de que la accionada negare la deuda. Invoca que mediante el rechazo liminar de la demanda la a quo declara de manera apresurada la improcedencia sustancial de la pretensión. Analiza que lo pretendido no está expresamente prohibido por la ley, no posee una causa ilícita ni contraria a la moral y las buenas costumbres, ni constituye un objeto

jurídicamente improponible. Cita jurisprudencia. Analiza distintas interpretaciones efectuadas respecto de lo dispuesto por el art. 8 de la ley 25.065 y el hecho de que el contrato involucrado se trate de un contrato de adhesión. Insiste en que se está en presencia de una operación de crédito instrumentada mediante un sistema particular y en virtud de la cual el acreedor en su legítimo derecho acude a la justicia a efectos de recuperar el crédito a su favor. Peticiona se revoque la providencia que rechaza in límine la acción.----------

---- III.- El instituto del rechazo liminar de la demanda, dada la importancia de los efectos que acarrea, ha sido interpretado, tanto doctrinaria como jurisprudencialmente, de modo restrictivo. Así, se ha sostenido que debe ser aplicado con suma prudencia en casos muy excepcionales en los que es harto evidente la inadmisibilidad de la demanda o existe una manifiesta falta de fundamentos o se halla vedada cualquier decisión judicial de mérito. Autorizada doctrina ha sostenido que resulta indudable que el rechazo liminar de la demanda es un instituto de gran relevancia para evitar las consecuencias de la tramitación de un proceso inútil, sea de tiempo, trabajo, gastos, etcétera; pero debe ser aplicado solamente en aquellos casos en que el juez tenga la más absoluta certeza y la más plena convicción de la improcedencia de la demanda y de la imposibilidad de su subsanación en ese u otro proceso, tal como ha sido planteada. Si existiere una mínima hesitación, debe admitirse la demanda, sin perjuicio de lo que en definitiva se decida (Elena I. Highton, Beatriz A. Areán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación ...”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2006, t. 6, pág. 439 y ssgts.).----------

---- Se ha sostenido que esta restricción encuentra fundamento en la circunstancia de configurar el rechazo indebido o impropiamente aplicado de oficio un cercenamiento al derecho de acción, vinculado al derecho constitucional de petición; y del derecho a la jurisdicción, con la trascendencia constitucional del decisorio, cuando cierra el camino al debido proceso legal (Elena I. Highton, Beatriz A. Areán, Op. y t. cit., pág. 440 y ssgts.).-

---- Es criterio sostenido por esta Sala que de conformidad con lo dispuesto por el art. 337 del CPCC el juez debe analizar por sí, no sólo el contenido meramente extrínseco del acto constitutivo que pone en marcha la jurisdicción, sino –más aún-, llevar a cabo un contralor de la concurrencia de los presupuestos procesales, es decir, de los requisitos de procedibilidad de la pretensión (admisibilidad extrínseca). En cambio, las condiciones de fundamentación o procedencia (atendibilidad) de la pretensión son revisadas por el magistrado, como regla, en la sentencia de mérito. Ya no se trata del examen de los requisitos de procedibilidad formal, sino de la decisión final que recae sobre la atendibilidad sustancial de la pretensión accionada, que determina si en el caso concurren las condiciones de su admisión (SIC 107/00, con cita de Morello – Berizonce, “Improponibilidad objetiva de la demanda”, J.A., 1981-III-789).----------

---- Si bien es admitido por prestigiosa doctrina y abundante jurisprudencia que tal examen sobre el fondo de las pretensiones articuladas, pueda ser efectuado frente a su

mera proposición cuando éstas se manifiestan inequívocamente sin fundamento. Así, en estos casos, cuando resulta manifiesto que los hechos en que se funda la pretensión, constitutivos de la “causa petendi”, considerados en abstracto, no son idóneos para obtener una favorable decisión de mérito, cabe rechazar de oficio la demanda para así evitar un dispendio tan inútil como vicioso de actividad procesal. Sólo en casos en que la falta de fundabilidad de la pretensión se vincula con una vulneración grosera del orden jurídico, a punto tal que patentizan la inutilidad de dar curso a la demanda que las contiene, ya que se tiene la certeza absoluta de que, al momento de decidir en definitiva, no podrá caber más solución que su irremediable fracaso (SIC 107/00, con cita de Morello – Berizonce, Ob. Cit.; Peyrano, Jorge W., “La improponibilidad objetiva de la pretensión y los derechos eunucos”, J.A., 1981-III-794/95 y sus respectivas citas; también L.L. 131-1111, E.D. 22-629, 87-596, D.J. 1991-1-195, entre otros).----------

---- En tal sentido, el rechazo liminar de la demanda debe quedar reservado para aquellos supuestos en que la confrontación de la *causa petendi* con el Derecho positivo resulta evidente debiendo descartársela en caso contrario, máxime cuando el rechazo sea producto de la interpretación del derecho efectuado por el juez en materia que podría resultar opinable (Elena I. Highton, Beatriz A. Areán, Op. y t. cit., pág. 430).--------

---- Y, en el particular supuesto bajo examen no se advierte en forma manifiesta, nítida e indudable que la pretensión carezca de tutela jurídica.----------

---- Ello así, entiende esta Sala que los hechos descriptos por el promotor de la acción, considerados en abstracto y en este estado del proceso, poseen suficiente entidad y seriedad para sortear las vallas del art. 337 del rito.----------

---- En su mérito, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew RESUELVE:----------

---- REVOCAR el decisorio de fs. 19, debiéndose dar trámite a la demanda de autos.-----

---- Sin costas por tratarse de una decisión oficiosa y no haber mediado contradictorio (arts. 68 y concs., CPCC).----------

---- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

---- REGISTRADA BAJO EL Nº __169i____ DE 2009 – SIC.- CONSTE.----------

CECILIA INES CORNEO
SECRETARIA DE CAMARA