Comodoro Rivadavia, de agosto de 2010.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **“T. I. P. S.A. c/ L. S.R.L. s/ PREPARA VIA EJECUTIVA” Expte. Nro. 218/2010,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 2, Secretaría Nº 3 (Expte. No. 1005/2009).

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto a fs. 168 y vta. el Dr. E. N., por derecho propio, recurso de apelación contra la regulación de honorarios (punto 4º del fallo) y la parte demandada a fs. 175/179, recurso de apelación contra la Sentencia Definitiva Nº 567/2010 de fs. 160/161vta.-

A fs. 168 se agravia el Dr. E. N. porque el magistrado efectúa una única y conjunta regulación de honorarios, sostiene que él actúa como único letrado apoderado y el Dr. R. W. participa como letrado patrocinante de la parte actora. Por lo tanto entiende que dicha regulación no debió ser conjunta sino sólo con relación al firmante, procediéndose también a la respectiva regulación de los honorarios profesionales correspondientes al Dr. R. W. según los arts. 8 y 9 de la ley arancelaria. Solicita se proceda a efectuar nuevamente la regulación de honorarios correspondientes a la primera instancia. También se agravia porque no se han respetado lo mínimos porcentuales establecidos por la ley arancelaria, fijándose idéntico porcentual regulatorio que para la asistencia letrada de la parte condenada. Sostiene que del juego armónico de los arts. 5, 6, 39 y ccdtes. de la ley arancelaria surge que debe regularse el mínimo porcentual de 9,9% del monto del capital e intereses, cuando han existido excepciones por parte de la ejecutada.

A fs. 175/179 obra material recursivo de la demandada. Se agravia porque el magistrado no meritúo ni justificó exhaustivamente la necesidad (o no) de la producción de las pruebas ofrecidas por su parte, y en segundo lugar, por entender que determina un monto en su sentencia sin expresar las bases que utilizó para su cálculo, motivos por los cuales la sentencia dictada no constituye una derivación lógica y razonada, con los alcances que dicha omisión genera en el derecho de defensa de su representada. Cita doctrina y jurisprudencia que entiende

aplicable al tema. Argumenta que la actora reclama no solo alquileres presuntamente vencidos sino también pretende incluir en un proceso ejecutivo multas por incumplimiento. Duda si el a quo incluyó o no tales multas en su sentencia. Sostiene que el juez de grado se limitó a suministrar una referencia rápida y no un análisis motivado del por qué de la no apertura a prueba. Asevera que la agregación a los autos de la prueba ofrecida deviene necesaria para dilucidar con justeza la cuestión introducida por esta excepcionante y lograr la determinación de los hechos controvertidos. Sostiene que, lo que constituye el título ejecutivo en los términos de la ley ritual es la deuda por alquileres vencidos y pendientes de pago lo que explica o justifica el requerimiento de la presentación del último recibo de pago para preparar la vía ejecutiva. Se agravia por el rechazo in limine de las excepciones impetradas, sin explicar como concluye o justifica la existencia de incumplimiento achacado a su mandante.

Corrido traslado a la contraria, los mismos son contestados a fs. 182/184, solicitando se desestime la expresión de agravios y se confirme la sentencia recurrida. Previamente, efectúa consideraciones en torno a la errónea interposición del recurso por parte de la demandada y la subsanación del magistrado sin que dicha parte lo solicitara.

II.- De acuerdo a las constancias del expediente, surge que a fs. 25/27vta. la actora promueve preparación de la vía ejecutiva por la suma de $311,490,39 más los acrecentamiento de la deuda que se continúe generando en virtud del Contrato de Locación, sus intereses punitorios y multas diarias contractualmente pactadas y los moratorios de uso judicial a la tasa activa de descuento de documentos del Banco de la Nación Argentina y costas, adjuntando fotocopias certificadas de la documentación que respalda su demanda (fs. 7/24).

A fs. 81/84vta. se libra mandamiento de intimación de pago y embargo contra L. S.A. bajo responsabilidad de la parte actora, a fs. 143/147vta., la demandada se presenta y opone excepción de compensación, enriquecimiento sin causa y transacción, solicitando apertura a prueba.

A fs. 154/156vta., contesta el actor las excepciones opuestas y solicita el rechazo de las mismas.

A fs. 160/161vta., se dicta sentencia definitiva rechazando el juez la apertura a prueba y las excepciones opuestas por la demandada y manda llevar adelante la ejecución por la suma de $311.490,39 más intereses.

III.- En lo referente al agravio de la denegación de la apertura a prueba, debe señalarse que este Tribunal en repetidas oportunidades se ha expedido, siguiendo precedentes jurisprudenciales en el sentido que: “La apertura a prueba del juicio ejecutivo es facultativa del juzgador, quien puede prescindir válidamente de esa etapa procesal cuando considere que los elementos obrantes en su poder son suficientes para resolver, sin necesidad de producir otras probanzas. (LL, 1994-B, 217.- DJ, 1994-2-143; Fenochietto: “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, t. 3, p. 112, Ed. Astrea, 1999, esta Sala en autos: "I., E. F. c/ C., O.s/Ejecutivo”, Expte. N° 12.367/ 2001, ídem "J. S.A. c/M. I. A. de C. Y OTRO s/PREPARA VIA EJECUTIVA”, Expte. N° 12.658/01).

Por lo demás, la prescindencia de la apertura de la causa a prueba no ocasiona agravio al apelante, porque las pruebas ofrecidas no versan sobre hechos conducentes que puedan ser examinados en el juicio ejecutivo.

Ahora bien adentrándonos a la queja por el rechazo de las excepciones se ha de señalar que, para que proceda la excepción de compensación en el juicio ejecutivo se requiere la existencia de un crédito líquido, exigible, es decir, de plazo vencido, si está sujeto a condición, que esté cumplida, no estar embargado, emanar de una deuda del ejecutante y resultar de un documento que constituya título ejecutivo (Cfme. Bustos Redondo, Juicio Ejecutivo (ed. 1993), p 387).

Es necesario entonces que se funde en un documento que traiga aparejada ejecución, un instrumento representativo de un título ejecutivo, acorde con la numeración de los arts. 528 y 529 del

C.Pr. –D.J. (antes arts. 523 y 524 del C.Pr.), resultando inaceptable encuadrar en ese carácter el compromiso de desocupación de fecha 05 de septiembre de 2005 de fs. 85 y el Acta de verificación de fs. 86/99vta.- Asimismo el fundamento dado por el apelante al oponer las excepciones, referido a que "…se acordó verbalmente que a cuenta de alquileres, y en virtud de que L. S.R.L. sólo ejerció efectiva locación sobre el 50% del inmueble locado, habiéndose abonado por el 100% del inmueble, el otro 50% ya pagó, quedaría a cuenta de alquileres a vencer, por el monto pagado en más.", son cuestiones que exceden el limitado marco cognoscitivo de este tipo de procesos, que posee características declarativas y abreviadas.-

La compensación prevista como excepción por el art. 541 del Cód. Procesal sólo puede fundarse en los presupuestos del art. 818 del Cód. Civil, que configuren la existencia de "crédito líquido que resulte de documento que traiga aparejada ejecución". Esta excepción supone como extremo la correspondiente documentación de la cual surja el crédito líquido y exigible de que es deudor el ejecutante, razón por la cual si no se acompaña el instrumento que acredite la existencia de tales extremos, deviene improcedente la compensación (Cám.Ape.Civ.yCom. Formosa, 16/10/03, elDial-FC168). Dado que en el juicio ejecutivo sólo es posible articular la excepción de compensación mediante el ofrecimiento de un instrumento representativo de un título ejecutivo –acorde con la enumeración de los arts. 523 y 524, Cód. Procesal-, el camino de defensa no puede emprenderse si es que no se tiene un crédito líquido o fácilmente liquidable y exigible. Alegar la

compensación –en el marco de la ejecución de alquileres- importa reconocer la legitimidad y procedencia del crédito ejecutante. (CNCiv., Sala G, 2/11/98, LL, 1999-C-115; DJ, 1999-1-943). Razones por las cuales debe rechazarse ésta excepción.-

En cuanto a la excepción de transacción se funda en la existencia de actos anormales de conclusión del proceso cuya eficacia equivale a la de cosa juzgada. Debe el ejecutado acompañar, al escrito respectivo, el documento que acredite la existencia de la transacción.-

Es que la transacción debe probarse por escrito, como resulta claramente del art. 547 inc. 8 del Cód. Procesal –D.J.- (antes art. 542 inc. 8 del Cód. Procesal) y en cuanto implica una renuncia -la cual no se presume (art. 874 Cod. Civil)-, la interpretación de los actos que induzcan a probarla debe ser restrictiva.-

Del expediente no surge constancia documental alguna de que las partes hubieran efectuado una transacción, razón por la cual también debe rechazarse ésta excepción.-

En relación a la excepción de enriquecimiento sin causa, la misma deviene improcedente por aplicación del art. 544 del C.Pr., cuya enumeración es limitativa. Esto es así, porque deben apartarse del juicio ejecutivo aquellas cuestiones o temas cuya correcta discusión y subsiguiente juzgamiento no puede realizarse por no estar contemplados en las correspondientes normas procesales, so pena en caso contrario de desnaturalizarlo con grave deterioro de la seguridad jurídica.- El interesado puede hacer valer la defensa en un juicio de conocimiento posterior.

El fundamento y razón procesal de la restricción a las defensas oponibles dentro del proceso ejecutivo se encuentra en el carácter formal

de la cosa juzgada.

Los argumentos vertidos por la demandada no obstan a la ejecutividad del título en que se apoya la ejecución de marras, debido el carácter autónomo y abstracto que rigen a los papeles de comercio.

Por lo tanto, no corresponde admitir tal defensa del ejecutado pues ello supondría desestimar su ejecutividad, bastaría el mero recurso de incorporar a cualquier conteste de demanda ejecutiva la formula "enriquecimiento sin causa" para sustraerse a los efectos de la emisión del título.

En consecuencia corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado a fs. 175/179 y confirmar en lo sustancial la sentencia de fs. 160/161vta.-

IV.- Las costas de la Alzada, se imponen al apelante vencido por el principio objetivo de la derrota, (arts. 68 y ss. C.Pr. –D.J.). Los honorarios de los abogados intervinientes se regularán teniendo en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, etapas cumplidas, monto del juicio y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 5, 6, 7, 39, 46 de la ley XIII Nº 4).

V.- Con relación al recurso de apelación interpuesto por el Dr. E. N. se ha de señalar que le asiste razón al recurrente en cuanto a que el distinto carácter de la intervención de los Dres. N. y W. aconseja una regulación diferenciada . –

El art. 8 del ordenamiento arancelario es claro al establecer que los honorarios de los procuradores serán fijados entre un 30% y un 40% de lo que le correspondiere a los abogados. Por su parte, el art. 7 establece los montos mínimos que han de ser regulados por la intervención de los abogados y el art. 39 de la ley arancelaria, prescribe que en los procesos ejecutivos si no hubiere excepciones, el honorario será el que resultare de la aplicación del art. 6 primera parte con una reducción del 10%, lo que arroja un porcentaje promedio mínimo de un 4,9% y uno máximo del 9,4%.-

Ello así, teniendo en cuenta la naturaleza de las presentes actuaciones, la labor desarrollada por los profesionales en esta primera etapa del proceso ejecutivo, la extensión, calidad y eficacia de la misma, el monto del proceso ($311.490,39 con más intereses), la complejidad del asunto, la trascendencia jurídica, moral y económica que posee el mismo, la oposición de excepciones, entiende este Cuerpo que el porcentaje global establecido no resulta ajustado a derecho y debe ser readecuado; el que será desdoblado del siguiente modo, un 6,8 % a favor del Dr. E. N. y un 2,2 % a favor del Dr. R. W., del monto del juicio que oportunamente se determine, todo con más el I.V.A. pertinente.-

Por ello, la **Sala A** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1º) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado a fs. 175/179, y confirmar la sentencia de fs. 160/161vta.

2º) Costas de la Alzada al apelante vencido. Regular los honorarios profesionales correspondientes a esta instancia del Dr. E. N., en el TREINTA POR CIENTO (30%) y los de la Dra. A. P. G. C., en el VEINTICINCO POR CIENTO (25%), de los regulados en primera instancia.-

3º) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por el Dr. E. N. a fs. 168vta. y ajustar la regulación de honorarios efectuada en el punto 4) del fallo a los Dres. E. N. y R. W..

4º) Establecer los honorarios correspondientes a los Dres. E. N. y R. W., en un 6,8% y un 2,2%, respectivamente, del monto del juicio que oportunamente se determine, todo con más el IVA pertinente.

5º) Tener presente el planteo del caso federal efectuado en el punto 4 del escrito de fs. 182/184.

6º) Regístrese, notifíquese y devuélvase.