---- Trelew, de diciembre de 2.009.-

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

---- El recurso de apelación interpuesto a fs. 117, contra la sentencia interlocutoria de fs. 104/110, concedido que fuera el mismo a fs. 121, fundado mediante el memorial de agravios de fs. 122/123, corrido traslado a la contraria a fs. 124, contestado el traslado conferido mediante la presentación de fs. 129/132.----------

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

---- I.- A fs. 104/110 la Sentenciante de grado rechaza la excepción de inhabilidad de título interpuesta por la ejecutada y manda llevar adelante la ejecución contra N. P. S.R.L. Impone las costas a la demandada vencida y regula honorarios.----------

---- En lo que, como a continuación y bajo el ap. II se reseñará es objeto de crítica en el memorial de agravios, funda la Sentenciante de grado lo resuelto en las siguientes consideraciones: 1) resulta innecesario producir la prueba ofrecida por la demandada porque con la documental aportada a la causa puede resolverse la cuestión en análisis; 2) la excepción de inhabilidad de título está limitada a las formas extrínsecas del documento, sin que pueda discutirse la legitimidad de la causa, siendo inadmisible si no se ha negado la existencia de la deuda; 3) en el acto constitutivo de una S.R.L. obligatoriamente debe regularse la gerencia –número de integrantes, forma de actuación, facultades, etc.-, mas no es obligatorio que conste el nombramiento personal de los gerentes, el que puede realizarse en el acto constitutivo o posteriormente; 4) la gerencia puede estar a cargo de uno o más gerentes, socios o no, el cargo debe ser aceptado, la designación de los gerentes debe ser inscripta en el RPC y las modificaciones no inscriptas obligan a los socios otorgantes y son inoponibles a terceros, siendo la inscripción meramente declarativa y no constitutiva, no pudiendo la sociedad prevalerse de la falta de inscripción de la designación de un nuevo gerente para privar de validez a los actos realizados por éste y sustraerse frente a terceros de las obligaciones generadas de tal modo (arts. 12, 60 y 157, LSC); 5) la gerencia es el órgano social que tiene a su cargo la administración y representación de la sociedad; 6) de conformidad con la Escritura nro. 182, de fecha 17/07/03, la administración, representación y uso de la firma involucrada estará a cargo de uno o más gerentes en forma individual e indistinta, socios o no, teniendo los gerentes todas las facultades para realizar los actos y contratos tendientes al cumplimiento del objeto de la sociedad, inclusive las previstas en los arts. 1881 del C.C. y 9 del Dto. Ley 5965/63, quedándoles expresamente prohibido comprometer a la firma social en actos extraños a su objeto en garantía y/o avales a favor de terceros; 7) a fs. 54/58 obra copia del Acta de fecha 08/11/07 que designa a F. G. y G. G. como gerentes de la sociedad demandada, quien en el mismo acto acepta la designación, y a fs. 59/65 obra Acta de fecha 12/02/09 mediante la cual se remueve a F. G. de tal carácter; 8) con esa documental aportada por la propia demandada queda acreditado que el firmante del pagaré en ejecución, Sr. F. G., a la fecha en que suscribió el instrumento (01/03/08) revestía el carácter de gerente de la ejecutada y, de acuerdo a lo establecido por el contrato constitutivo, podía actuar de manera individual, así como tenía facultades para realizar los actos y contratos tendientes al cumplimiento del objeto de la sociedad, inclusive los previstos en los arts. 1881, C.C., y 9 del

Dto. Ley 5965/63; 9) en consecuencia, la sociedad ejecutada está obligada por tal acto, ya que G. lo firmó en su calidad de gerente y tenía facultades para la firma del instrumento de acuerdo al contrato constitutivo de la sociedad, por lo que la excepción opuesta resulta improcedente; 10) en el caso la facultad del socio gerente de suscribir instrumentos en los términos del art. 9 del dec-ley 5865/63 surge del acto constitutivo de la sociedad, redactado en instrumento público y con términos concretos; 11) si bien el pagaré no es un instrumento de pago, sino un título de crédito, obliga a la sociedad demandada si está firmado por su representante legal, resultando improcedente la inhabilidad de título si el sello de la sociedad demandada en el pagaré contiene la apariencia formal que hace a su validez extrínseca; 12) en el marco cognoscitivo de un juicio ejecutivo, en el que no es posible discutir la causa de la obligación, no resulta posible determinar si la operación que culmina en la firma del instrumento de fs. 5 respondió al objeto social o resulta extraña al mismo, de manera que tales cuestiones podrán ser materia de un juicio ordinario, pero no pueden analizarse en el presente juicio, ello al margen de que en esta causa la demandada no arrimó ni ofreció prueba que pudiera demostrar el origen de la operación que culminó con la firma del instrumento o la inexistencia de la misma, teniendo en cuenta asimismo que se ha efectuado un pago parcial del instrumento en ejecución de Euros 32.500, según lo denunciado en el escrito inicial; 13) la inhabilidad de título fundada en la transgresión legal – operaciones ajenas al objeto social- no puede oponerse en el juicio ejecutivo a terceros portadores de los documentos, por quienes habrían incurrido en la transgresión que se invoca, debiendo las observaciones alegadas ser examinadas en el correspondiente juicio de conocimiento y no en el ejecutivo; 14) las defensas causales deducidas contra la acción cambiaria emergente de un pagaré por vía del juicio ejecutivo son inadmisibles, ya que la naturaleza de la acción, el carácter abstracto del título y las peculiaridades de la vía ejecutiva no se compadecen con esas defensas; 15) se ha señalado que el concepto de notoriamente extraño que empleaba el derogado art. 302 del C.Com., impone que en caso de duda la sociedad quedará obligada.----------

---- II.- A fs. 117 apela lo resuelto el Dr. J. J. C., letrado apoderado de la parte demandada. Concedido a fs. 121 el recurso interpuesto, expresa agravios mediante el memorial de fs. 122/123. Se agravia la parte recurrente de que la a quo haya considerado que con la documental aportada a la causa podía resolver la cuestión en análisis, no proveyendo la prueba ofrecida por la accionada. Invoca que tal circunstancia descalifica la sentencia dictada, toda vez que impidió a su parte demostrar los extremos alegados. Afirma que el haber producido la prueba ofrecida hubiera permitido desentrañar que quien firma el pagaré que se ejecuta no contaba con facultades suficientes para obligar con su firma a la sociedad ejecutada. Se agravia también la parte recurrente de que la a quo haya omitido considerar extremos conducentes a la resolución de la litis y se haya apartado de las constancias de la causa. Puntualiza que la Jueza de primera instancia no tuvo en cuenta al hacer el análisis de la validez del título que se ejecuta que el mismo no tenía fecha cierta de emisión, lo que, señala, resulta fundamental para desentrañar en qué fecha fue otorgado por el Sr. G., aún admitiendo que éste podría tener facultades para hacerlo. Argumenta que la única fecha cierta es la del sellado que tiene al dorso, 15/05/09, cuando el Sr.

G. ya estaba desvinculado de la firma demandada. Sostiene que si se hubiera analizado esta cuestión junto con las constancias arrimadas a la causa, se hubiera concluido de manera inequívoca, por propia confesión del Sr. G. en la causa laboral adjuntada, que no tenía facultades ni atribuciones ni estaba dentro de sus tareas obligar a la sociedad con la firma de títulos valores. Afirma que el actor no es un tercero en la sociedad, por lo que entiende que los fundamentos del fallo apelado relacionados a que los terceros son ajenos a los actos societarios no resulta válido en este caso ni concordante con las prueba de autos. Esgrime que otro detalle omitido en la consideración del fallo, el que entiende determinante en la resolución de la litis, es que el pagaré que se ejecuta no explicita por qué se otorga. Afirma que sumado ello a la falta de fecha cierta, la verdadera relación habida entre las partes que surge de la demanda laboral, se concluye que su parte no es deudora de la suma que se reclama y que la obligación que se ejecuta no constituye un acto emanado de la voluntad societaria, más allá de cualquier formalidad a que la sentencia recurra para apartarse de esas pruebas contundentes. Suma a ello el hecho de que el Sr. G. admite ser dependiente de la sociedad, por lo que, señala, mal puede disponer por sí. Puntualiza que el hecho de que no puede él dar órdenes que obliguen a la sociedad lo prueba él en su demanda laboral, la que fuera transcripta al oponer excepciones. Concluye que son muchas, graves y concordantes las omisiones cometidas al momento de sentenciar y que se aparta la a quo de manera grosera de las probanzas de la causa, lo que, afirma, invalida la sentencia recurrida como acto jurisdiccional válido. Afirma que no se está intentando discutir la causa sino la falta de obligación frente a lo que se reclama. Peticiona se revoque la sentencia en todas sus partes, con costas de ambas instancias a la actora.----------

---- III.- A fs. 129/132 contesta la contraria el traslado que le fuera conferido a fs. 124. Afirma que el memorial de agravios carece de la crítica exigida por el código adjetivo. En subsidio, contesta los agravios vertidos. Individualiza los agravios esgrimidos –apertura a prueba, fecha de libramiento del pagaré, el pagaré no señala por qué se otorga, Sr. G. su dependencia- y los analiza de manera independiente -. Concluye que el escrito del que da respuesta no supera los mínimos requisitos de crítica que establece el código adjetivo, por lo que solicita se lo declare desierto con expresa imposición de costas a la parte apelante. A todo evento, entiende que los agravios desarrollados por la ejecutada no logran conmover los argumentos expuestos por la Jueza de primera instancia y las constancias (prueba documental) existentes en el expediente.-----

---- IV.- El agravio debe proveer a la instancia revisora las razones que se esgrimen para sostener que el juzgador del anterior grado ha incurrido en error, equívoco, omisión, o bien que puntualice las deficiencias que se le endilgan al razonamiento sentencial para decidir que este es injusto o contrario a derecho. Es decir, debe refutarse las conclusiones de hecho o derecho que vertebran la decisión del “a quo”, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el pronunciamiento. Recuérdese que la segunda instancia no es autónoma, ni es reconducción, sino que es dependiente de lo actuado en el grado precedente y es revisión de su sentencia, a cuyo efecto requiere el elemento nuevo, cual es la crítica que deben contener los agravios. De allí que, si faltan esas argumentaciones carece el tribunal de Alzada de motivos para confrontar los argumentos del “a quo” con los que aduce la parte recurrente en apoyo de su

impugnación. También vale señalar que tampoco constituye agravio una reiteración casi literal de una anterior presentación, por cuanto ello tampoco constituye la crítica requerida por el art. 265 del Código de rito (esta Sala, S.D.C. 11/03).----------

---- Criticar importa un ataque directo y objetivo a la fundamentación, procurando la demostración de los errores cometidos en la misma. En cambio disentir, es la mera exposición del desacuerdo con lo decidido.----------

---- Individualiza el presentante de fs. 122/123 como primer agravio el hecho de que la Sentenciante de grado no proveyera la prueba ofrecida por su parte y resolviera sólo en base a la documental incorporada en la causa. Afirma dogmáticamente que tal posicionamiento impidió a su parte demostrar los extremos alegados y que de haberse producido la prueba ofrecida hubiere permitido desentrañar que quien firma el pagaré no contaba con facultades suficientes para obligar con su firma a la sociedad.----------

---- En su agravio, no indica el recurrente qué medio probatorio ofrecido y no producido hubiera acreditado los extremos en los que su representada basa su defensa. Omite la parte recurrente cuestionar el presupuesto del que partiera la Jueza de grado relativo a la innecesariedad de producir la prueba ofrecida por resultar suficiente la documental acompañada para dilucidar la cuestión planteada. Vinculado con el tema en análisis, tampoco cuestiona el apelante el límite impuesto por el tipo de proceso y puntualizado por la a quo referido a la imposibilidad de discutir la causa de la obligación. No critica la valoración efectuada por la Sentenciante de grado de la prueba documental aportada por la propia parte demandada. Finalmente, tampoco cuestiona la categórica afirmación vertida por la Jueza de primera instancia referida a que “… en esta causa la demandada no arrimó y ni ofreció prueba que pudiera demostrar el origen de la operación que culminó con la firma del instrumento o la inexistencia de la misma …” (ver fs. 108, primer párrafo).----------

---- En tal sentido, el agravio bajo examen se limita a señalar una postura discrepante pero sin formular en suma crítica alguna.----------

---- A continuación, señala el apelante que la Sentenciante de grado omitió considerar extremos conducentes a los fines de la resolución de la *litis* y se apartó de constancias de la causa –falta de fecha cierta de emisión, confesión del Sr. G. en la causa laboral-.----------

---- Al oponer excepciones invocó la parte recurrente que resultaba sospechoso que el “… instrumento cartular que se intenta ejecutar en autos, ha sido sellado (léase asignada fecha cierta”) el día 15 de Mayo de 2009 …” (ver fs. 71vta. último párrafo /72). Cabe señalar la ejecutada se limitó a puntualizar tal circunstancia como sospechosa pero no ofreció prueba alguna tendiente a acreditar que el pagaré en ejecución hubiera sido suscripto en una fecha distinta a la indicada por el instrumento en ejecución.----------

---- La doctrina y la jurisprudencia nacionales proclaman que los arts. 1034 y 1035, C.C., para los instrumentos privados no tienen vigencia en la letra de cambio –razonamiento que se aplica al pagaré-, cuya fecha se considera auténtica y cierta entre las partes como frente a terceros, salvo prueba en contrario. Suman a ello que consituyendo una declaración atestativa la falsedad de la

fecha puede acreditarse con libertad probatoria (Héctor Cámara, “Letra de Cambio y Vale o Pagaré”, LexisNexis, Buenos Aires, 2005, t. I, pág. 320, t. III, pág. 379).----------

---- Y, de conformidad con lo dispuesto por el art. 549 del código adjetivo, corresponde al ejecutado la carga de la prueba de los hechos en que funde las excepciones, no habiendo la parte ejecutada apelante incorporado al proceso elemento de prueba alguno que corrobore la sospecha que deslizara a fs. 71vta./72.----------

---- Por lo demás, de la fecha de pago del impuesto de sellos no puede derivarse ninguna conclusión certera vinculada con la fecha de creación del pagaré cuya ejecución se persigue mediante el presente proceso.----------

---- Desde otra perspectiva, las conclusiones que pretende la parte recurrente derivar en el presente proceso de la alegada confesión producida por el Sr. G. en la causa laboral y de la verdadera relación laboral habida entre las partes o la simple afirmación que el actor ejecutante no es un tercero en la sociedad, resultan insuficientes para desmoronar el sólido razonamiento construido por la Sentenciante de grado especialmente bajo las razones que fueran individualizadas bajo los aps. nro. 6), 7), 8), 9), 10), 11) y 12) al reseñar los fundamentos dados por la a quo .----------

---- Finalmente, en lo que respecta a la denunciada omisión de la a quo de analizar que el pagaré que se ejecuta no explicita por qué se otorga, cabe señalar que la omisión denunciada no es tal pues dicha cuestión no fue propuesta por ante la instancia antecedente al oponer excepciones mediante la presentación de fs. 69/73.----------

---- Y, el art. 277 establece como límite el *thema decidendum* propuesto por las partes. El principio de congruencia que limitó la actuación del *a quo* en la sentencia de primera instancia, habrá de limitar también al *ad quem* en la sentencia de segunda instancia. Es que, la alzada constituye un área de revisión que, por tal razón, carece de poderes para decidir sobre temas no sometidos al juez inferior; pues su función prístina no es la de fallar en primer grado sino la de controlar la decisión de los magistrados de jerarquía inferior. La inadmisibilidad de las nuevas cuestiones no puede ser modificada ni siquiera por acuerdo de partes puesto que no se trata de una cuestión disponible (SIC 68/09, Sala B, con cita de Elena I. Highton, Beatriz A. Areán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2006, t. 5, pág. 344 y ssgts.).----------

---- El objeto de la segunda instancia es distinto al de la primera instancia; aquel está dado por la pretensión del apelante que no puede ser otra que someter a la función revisora de la alzada la sentencia de primera instancia que se pretende mejorar; esa pretensión limita, por consiguiente, la jurisdicción de la Cámara. Todo lo que no sea objeto de agravio concreto y no haya sido motivo de decisión del *a quo* gana firmeza y constituye un ámbito que no alcanza la jurisdicción de la alzada, limitada a tono con el aforismo *tantum devolutum quantum apellatum*. Es que, si bien el recurso abre la jurisdicción de la alzada a los efectos de resolver sobre la justicia del pronunciamiento apelado, en manera alguna posibilita fallar sobre peticiones formuladas en segunda instancia con prescindencia de las cuestiones planteadas por el *a quo*, pues el tribunal *ad quem* carece de legitimación para resolver sobre ningún capítulo que no hubiese sido sometido a

decisión del juez de grado. Lo expuesto toda vez que la segunda instancia es sólo un medio de revisión del pronunciamiento emitido en primera y no una renovación plena del debate (SIC 68/09, Sala B, con cita de Elena I. Highton, Beatriz A. Areán, Op. y t. cit., pág. 352 y ssgts., sums. 18, 9 y 7).----------

---- Ello así, en virtud de las razones expuestas ha de confirmarse la sentencia interlocutoria de fs. 104/110, con costas de Alzada a la parte apelante vencida.----------

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

---- CONFIRMAR la sentencia interlocutoria de fs. 104/110.----------

---- IMPONER las costas de Alzada a la parte apelante vencida (art. 558, CPCC).----------

---- REGULAR los honorarios correspondientes al Dr. J. J. C., en mérito a la extensión, calidad, eficacia de la labor profesional cumplida ante este Tribunal y al resultado obtenido, en un 25 % de los que a favor de la representación letrada de la parte demandada fueran establecidos por su intervención en la instancia antecedente, y los correspondientes al Dr. F. M., en un 30 % de los que a su favor fueran fijados por su actuación en primera instancia (art. 13, Ley XIII, N° 4, antes ley 2.200).----------

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

-

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

cg