Comodoro Rivadavia, de febrero de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados **"S. S.C.C. c/ A. M. S.A. s/ EJECUTIVO", Expte. N° 496/2010**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N°2, Secretaría N°3 (Expte. N°2884/2009).

I.- Llegan las presentes actuaciones a estudio de esta Sala por haber interpuesto la parte actora a fs. 322 recurso de apelación contra la resolución de fs. 319/321 en cuanto hace lugar a la excepción de inhabilidad de titulo deducida por la demandada.

En su postulación recursiva, esboza una síntesis de los antecedentes de la causa y se agravia porque entiende que el juez de primera instancia violentó el principio de preclusión procesal. Señala que la sentencia revoca un resolutorio firme. Indica que por proveido del 2/3/2010 tuvo por preparada la vía ejecutiva por encontrarse reunidos los presupuestos procesales al haber reconocido la ejecutada la documentación respaldatoria del crédito en ejecución. Tal providencia fue consentida por la contraria. Precisa que, luego, hace lugar a la excepción de inhabilidad de titulo dejando sin efecto lo resuelto afectando el debido proceso adjetivo, transgrediendo el principio de preclusión procesal e igualdad de las partes. Le causa agravio que el juez, analizara cuestiones y defensas no introducidas por las partes supliendo indebidamente la actividad defensiva de la contraria cuando afirma dogmáticamente que la cuenta corriente mercantil no se encuentra cerrada. Entiende que tal afirmación queda desvirtuada por la certificación contable agregada de donde surge la

existencia de un saldo deudor cierto, liquido y exigible.

Efectúa reserva del caso Federal.

A fs. 332/334vta. contesta agravios la demandada solicitando su rechazo.

II.- En la presente causa el actor, inicia preparación de la via ejecutiva, trayendo como títulos a completar facturas relativas a la venta de materiales para la construcción. Solicitó se cite al representante legal de la accionada a fin que reconozca la documentación acompañada, las firmas, impresiones y trazos insertos en los documentos traídos como base de la presente acción y sobre la procedencia de la deuda registrada en dicha documentación.

El a quo dispuso citar al representante legal de la demandada para que en el término de cinco días comparezca a reconocer o desconocer la documentación y la firma que se le atribuyen bajo apercibimiento de tener por reconocida la documentación.

A fs. 282 comparece el presidente del directorio de A. M. S.A. y exhibida la documentación original reservada respondió “no es mi firma, desconoce categóricamente”.

A fs. 300, frente al pedido de la actora de despacho de la ejecución, el a quo tuvo por reunidos los presupuestos procesales y libró mandamiento de intimación pago embargo y citación de remate.

Opuesta por la demandada la nulidad de tal despacho y excepciones de incompetencia, inhabilidad de titulo y falsedad (fs. 307/311) y

sustanciadas las mismas (ver fs. 312 y fs. 315/316) a fs. 319/321 el a quo dicta sentencia.

En primer término se expide por no abrir la causa a prueba por resultar suficientes los elementos obrantes en el expediente. Luego aborda la nulidad articulada y concluye desestimándola. Asume el tratamiento de la excepción de inhabilidad de titulo deducida y en tal marco, recuerda que el juez dispone de una nueva oportunidad para apreciar la eficacia del titulo al dictar sentencia y entiende, que por tratarse de facturas correspondientes a una cuenta corriente carecen del presupuesto de exigibilidad, que la certificación contable agregada no implica establecer la finalización de la cuenta corriente mercantil. Aclara que aun cuando no se hubiera desconocido la documentación, la misma no admite idoneidad ejecutoria por no tener fecha de vencimiento o estipulación de plazo ya vencido. Concluyó rechazando la acción ejecutiva

III.- Atento tal marco fáctico descripto y los términos de los agravios de la actora apelante, la cuestión a resolver consiste en determinar si resulta adecuado a derecho el tramite dado por el a quo en los presentes actuados, esto es, frente a la comparecencia de la demandada que desconoció que fuera su firma la impuesta en la documentación que se le exhibió y habiendo tenido por reunidos los presupuestos procesales disponiendo librar mandamiento de intimación de pago, embargo y citación de remate, para luego de tramitado el juicio ejecutivo correspondiente dicte sentencia rechazando la ejecución intentada.

A tal fin, corresponde señalar que la preparación de la vía ejecutiva, constituye un medio

expeditivo que permite integrar fácilmente los elementos necesarios para la procedencia de la vía ejecutiva, pero se halla condicionada por la circunstancia que la deuda cuyo pago se persiga por ese medio conste en un instrumento que por sí traiga aparejada ejecución (Cfme. Esta Sala S.D 45/2006 del 31/07/2006. con cita de Fassi-Maurino, Cod. Proc. Civ.y cOm. Comentado T. III p. 953).

Se trata, en definitiva de integrar un título incompleto en forma tal, que cumplimentado el requisito procesal establecido en el ordenamiento, el instrumento satisfaga las condiciones que determinan los arts. 520 y 523 del CPr., para autorizar la ejecución.

La diligencia tiende a otorgarle habilidad al título, cuando falta el presupuesto de la autenticidad de la firma y se hallan cumplidos los restantes. Pero si el título no se basta a sí mismo a los efectos del carril ejecutivo, las omisiones de que adolezca no pueden ser subsanadas mediante la preparación por el reconocimiento de firma (Cám.Civ.Com.1°, Sala 2, La Plata, 28/4/94, en "Banco Provincia de Buenos Aires c/ Cerda Crespi, Francisco u otra s/ Preparación de la vía. Ejec." Cit. por Enrique Falcon en "Procesos de Ejecución" Ed. Rubinzal Culzoni, T. I Volum.A p.181), de manera que la acción ejecutiva no emana del reconocimiento de una firma sino del documento con que se inicia la ejecución.

En el caso, la documentación acompañada no satisface los requisitos de viabilidad de la acción ejecutiva, toda vez que la deuda pretendida carece de exigibilidad como señala el a quo, pues las facturas acompañadas, consignan como condiciones de venta "cuenta corriente" (conf. art.

474 de Código de Comercio), sin que ello sea desvirtuado por la circunstancia de haber intimado al deudor al pago de la misma por carta documento; o por contar con certificación contable al respecto.

Por el contrario, los créditos incluidos en la cuenta corriente dejan de ser exigibles, en ella solo se puede hablar de exigibilidad respecto al saldo resultante luego de cerrarse la cuenta o en la fecha convenida (Fernández-Gomez Leo, "Tratado de Derecho Comercial" Ed. Depalma, Bs. As. 1997 T. III-D p. 70).

En el caso, aún habiéndose cumplido el trámite de preparación de la vía ejecutiva, sin duda por inadvertencia inicial del extremo señalado con el consiguiente desgaste procesal que ello ocasionó, sabido y reiterado es que el solo reconocimiento de un instrumento privado, es insuficiente para que quede perfeccionado el titulo y expedita la vía ejecutiva, pues de acuerdo con lo dispuesto por el art. 531, el juez debe "examinar cuidadosamente" el instrumento antes de despachar la ejecución para cerciorarse si concurren los requisitos legales que configuran el titulo ejecutivo (Cfme. Bustos Berrondo "Juicio Ejecutivo", Ed. Astrea 1977, p. 66 cit. Por Falcon en "Tratado de derecho Procesal Civil y Comercial, Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fe 2006. t.V. p 486), y si lo hallare con fuerza ejecutiva librará el mandamiento de embargo.

De ello deriva que el juez puede desestimar la vía intentada, sin que medien efectos preclusivos, por más que medie reconocimiento expreso o tácito y sin que tal proceder implique afectación al principio de preclusión.

Tal facultad debe armonizarse con el deber del juez de examinar cuidadosamente el titulo ejecutivo al momento de librar mandamiento de intimación de pago y embargo. (Cfme Fajre en glosa al art. 527 en "Cod. Proc. Civ y Com." Dir Highton-Arean, Ed Hammurabi, Bs. As. 2008, T9 p 575) y en cualquier estado del proceso aun ante el pedido de sentencia de remate y aunque no se hayan opuesto excepciones.

La circunstancia de haber dispuesto la realización de los trámites preparatorios para la formación del titulo a consecuencia de lo cual se despachó la ejecución, no obsta a que se rechace la procedencia de la vía ejecutiva, si al proceder al examen del titulo en ocasión de dictar sentencia se advierte que carece de los requisitos indispensables para la viabilidad de este tipo de acción.

En ese orden de ideas, se señala que el auto que dispone librar el mandamiento de embargo no es más que un acto procesal de sustanciación que carece de los efectos de la sentencia, pues es en ella donde se decidirá sobre la admisibilidad o rechazo de la acción (Conf. Ravelli, "Juicio ejecutivo…" LL 1982-C-346).

Queda demostrado así, que no se trata en el caso, de la revocación de un auto firme, pues la posibilidad de examinar la habilidad del titulo no precluye, ni de haber introducido defensas no invocadas por la demandada, pues en el examen del titulo, que oficiosamente corresponde al juez de la ejecución se advierte que las facturas corresponden a una cuenta corriente cuyo cierre no fue invocado ni acreditado

Y lógico es que así sea pues, aun en caso de admitirse el reconocimiento de los documentos como pretende el apelante, en el trámite de preparación

de la vía ejecutiva, no impide a la parte oponer en la etapa procesal oportuna las defensas que tuviera, ni al juzgador el reexamen del titulo con posterioridad.

Tales consideraciones demuestran la improcedencia de los agravios expresados e imponen la confirmación de al sentencia recurrida

IV.- Atento el modo en que se resuelve, por el principio objetivo de la derrota, las costas de esta instancia de imponen al apelante vencido (art. 69 del CPr) En mérito a la labor realizada, resultado obtenido, importancia jurídica moral y económica para la parte, los honorarios devengados en esta instancia se fijan de conformidad con las pautas orientadoras contenidas en la ley XIII-4 (arts. 5 a 8 y 13).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E :

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto a fs. 322 y en consecuencia confirmar la resolución de fs. 319/321.

2) Tener presente la reserva del caso federal.

3) Costas de esta instancia al apelante vencido. Los honorarios correspondientes a la actuación ante esta Alzada se fijan a favor del Dr. G. A. G. en la suma de pesos un mil ($1.000) y los del Dr. E. N. en la suma de pesos setecientos ($700).

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS