000080/2011

Comodoro Rivadavia, de mayo de 2011.

VISTO Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B. F. S.A. c/ G., A. A. y otra s/ JUICIO EJECUTIVO", Expte. N° 80/2011,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 2, Secretaría N° 3 (Expte. N° 540/2009).

I.- Vienen las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto la actora a fs. 83 recurso de apelación contra la Sentencia Definitiva N° 2175/2010 de fs. 80/81vta. que hace lugar a la excepción de pago parcial interpuesta por la demandada.

A fs. 86/89, la apelante expresa agravios. Se queja por que el magistrado otorga a los depósitos efectuados por el demandado una imputación no reconocida por su parte y que tampoco obran en la documentación acompañada por ambos, modificando las consecuencias, fecha y efectos que generan la constitución en mora de manera automática.- Argumenta que beneficia al demandado moroso en perjuicio de su parte, situándolo en mejores condiciones que aquellos que cumplen al día con sus obligaciones; dado que imputa pagos efectuados hasta 23 meses después de la mora, directamente sobre el capital y nada dice de los intereses devengados hasta ese entonces. Agrega que la imputación de los pagos efectuados por el demandado por un total de $2.700 sobre el capital adeudado y el llevar adelante la ejecución por la suma de $12.884,15 con más los intereses pactados desde la constitución en mora, lesiona su derecho de defensa y de propiedad. Sostiene que él reconoció los pagos efectuados por el demandado, más no sus efectos. Asevera que para que los

pagos logren el alcance que el juez le dio deben contener una imputación a la deuda constituida por el título en la ejecución, requisito que no cumple el demandado.- Reitera que la contraria abonó la suma de $2.500 a cuenta de la deuda mantenida, para ser imputada en primer término a los intereses y su remanente al capital y $200 a cuenta de honorarios, totalizan $2.500 y no $2.700 como concluye la resolución apelada.- Afirma que los demandados efectuaron depósitos luego de estar constituidos en mora (automática), luego de iniciada la ejecución, y anoticiando a nuestro mandante luego de que fueran intimados de pago mediante el presente proceso, restando entidad al pago por cuanto no fueron íntegros, puntuales, plenos ni realizados de manera correcta, esto es en el domicilio del actor o bien en la cuenta designada al efecto pero previa confirmación de ello (dar conocimiento de esto al actor).- Cita jurisprudencia que entiende aplicable al tema. Manifiesta que el juez viola el principio de congruencia al no respetar las pretensiones formuladas en el juicio y decidir sobre aquello que no fue cuestionado por ninguna de las partes, esto es, la imputación de los pagos efectuados por el demandado.- Solicita se revoque el fallo únicamente respecto al monto de condena, ordenando llevar adelante la ejecución por la suma de $15.584,15 con más los intereses pactados y costas del proceso.- Hace reserva del caso federal.-

Corrido traslado a fs. 90 los mismos no son contestados.-

II.- Del análisis de las presentes actuaciones surge que con fecha 23 de marzo de 2009 la

actora inicia demanda ejecutiva por la suma de $15.584,15, saldo de un pagaré a la vista sin protesto vencido, con más los intereses pactados y las costas del juicio (fs. 32 y vta.).-

El día 07 de julio de 2010 se diligencia el mandamiento de intimación de pago y citación de remate (fs. 57/64).

Con fecha 09 de agosto de 2010, los codemandados oponen excepción de pago parcial y acompañan siete ticket de depósito en efectivo en el B. B. F., en la cuenta con denominación: E. M. N. y otros, los mismos son de fecha 17/07/2009 por la suma de $300 (fs. 47); 11/08/2009 por la suma de $300 (fs. 46); 14/09/2009 por la suma de $300 (fs. 49); 15/10/2009 por la suma de $300 (fs. 48); 10/11/2009 por la suma de $300 (fs. 50); 06/01/2010 por la suma de $600 (fs. 52) y 05/05/2010 por la suma de $600 (fs. 51).-

Corrido traslado, la actora contesta y acompaña un recibo por cuenta de terceros: N° **** -******** de fecha 20/08/09 por la suma de $400 (fs. 68) y una factura N° **** -******** de fecha 20/08/2009 por la suma de $200 (fs. 69), reconoce los depósitos hechos por el demandado, pero no los alcances y efectos jurídicos que invoca, porque todos resultan ser posteriores a la mora de la obligación y al inicio del proceso.- Sostiene que el demandado solo anotició los depósitos efectuados en fecha 7/7/2009 y 11/8/2009 entendiéndose el recibo y factura correspondiente, los restantes depósitos han sido conocidos al momento de notificarse del escrito presentado por el demandado.-

A fs. 80/81vta. el juez resuelve hacer lugar a la excepción de pago parcial efectuada por los codemandados por el monto de $2.700 y dispuso mandar a

llevar adelante la ejecución por la suma de $12.884,15 con más los intereses pactados.-

III.- Entrando al estudio de la cuestión planteada, cabe señalar que el agravio del apelante se centra en su disconformidad con lo dispuesto por el juez: monto por el que hace lugar a la excepción de pago parcial y la imputación al capital de los pagos.-

En lo que respecta a su procedencia es dable indicar que hemos sostenido que constituye requisito de admisibilidad de la excepción analizada que el pago se encuentre documentado en instrumento emanado del acreedor y en el que conste una clara e inequívoca imputación al crédito que se ejecuta (esta Cámara, Sent. Int. N° 263/90, Sent. Def. N° 63/94, Sent. Def. N° 75/03 entre otras).

Analizando la documentación acompañada por la parte demandada (fs. 46/52), surge una clara y concreta imputación a la deuda que se ejecuta, solamente, del recibo N° ****-******** adjunto a fs. 68.

La ejecutante no desconoció en su escrito de fs. 70/73 que recibió la suma de $2500 a cuenta de deuda mantenida con B. F., para ser imputada en primer término a intereses y su remanente a capital y $200 a cuenta de honorarios, sino que cuestionó su imputación, citando los arts. 776 y 777 Cód. Civ.; sostuvo que dichos pagos deben ser imputados al momento de practicar la liquidación, toda vez que el deudor se encontraba en mora cuando los efectuó.-

Asimismo, agregó que tomó conocimiento de los depósitos efectuados el 14/09/09, 15/10/09, 10/11/09, 06/01/10 y 05/05/10 (fs. 48/52) con el traslado del escrito presentado por la parte demandada

(fs. 53/55vta.).

En efecto, la documentación de fs. 67/68 (único recibo extendido por el acreedor) consigna, “a cuenta”, de allí que la decisión del a-quo de imputarlo a capital, no se ajusta a derecho.

El monto que fuera efectuado como pago parcial, carece de efectos extintivos de la obligación en la forma que pretende asignarle el deudor y que fuera receptado por el sentenciante.

"Si la ejecutante aceptó la existencia de los pagos alegados pero no su imputación, a tenor de lo dispuesto por los arts.776 y 777 del Cód.Civ., tales pagos deben ser considerados "a cuenta", es decir, pagos que han de imputarse en primer lugar a los accesorios y sólo después de cancelados íntegramente estos al capital" (art.776 y 777 Cód.Civ.; C.N.Civ., Sala A, 29/12/80; idem, 12/12/80, Rep. E.D., 16-688; Highton, Elena I., "Juicio Hipotecario", T.1, p.495) causas N° 37653, del 13/6/96, "B. C. Ltdo. c/T., J. y ot. Cobro Ejecutivo", voto Dra. De Benedictis y N°38525, 22/5/97, "B. M. C. Ltdo. c/a. "D. J. D. A. – H. R. J.. Cobro Ejecutivo-Embargo Preventivo"; causa N°38830, 7/10/97, "B. P. B.A. c/D., L. J. G. y otros. Cobro Ejecutivo").- Sala II CACC.-

En efecto, tiene la Sala de mención, con voto de la Dra. De Benedictis, a partir de la causa N°37653 citado, que "es de notar, que no es legítimo interpretar el art. 776 a contrario sensu y permitir que el deudor imponga por su cuenta, un pago de intereses sin solventar el capital. El art. 744 se opone a ello. Sólo si el acreedor se aviene a recibir el pago parcial cabe imputar tal pago a la deuda de intereses, en primer término y después al capital"

(Tratado de Derecho Civil, Obligaciones" II, pág.313, conc. Cazeaux Pedro, Trigo; Represas Félix A. "Derecho de las Obligaciones", pág.229; esta Sala, causas N°37653, 13/6/96, "B. C. Ltdo. c/Torres, Jorge M. y ot.Cobro Ejecutivo"; N° 37639, 13/8/96, "S. E. c/S. R. y ot. s/Ejecución Hipotecaria", también con voto de la Dra.De Benedictis; N°38830, 7/10/97, "B. P. B.A. c/D., L. G. y otros. Cobro Ejecutivo", con mi voto).-

Se advierte que las sumas no han sido dadas en tiempo oportuno ni en forma total, el pagaré extendido a la vista, cuya fecha de creación fue el 10 de enero de 2008, venció sin protesto el 10 de enero de 2009 (hecho reconocido por la demandada a fs. 53vta.) y los pagos parciales se realizaron entre los meses de julio (17-07-2009) a mayo (05/05/2010), desde que acontece un hecho al otro transcurrieron casi veintitrés meses, como bien señala el accionante al expresar agravios.-

Al respecto el art. 742 del Cod. Civil que sienta el principio de la integridad del pago, determina que el acreedor no está obligado a recibir pagos parciales.- Solo si el acreedor se aviene a recibir el pago parcial habría que imputar tal pago a la deuda de intereses, en primer término y después al capital (Bueres- Highton “Código Civil” t. 2B, Arts. 724/978, pág. 184 –Hammurabi 1998 –184 cita CNCivil., Sala C, 9/11/76, ED, 72-333). Correlacionado, el art. 777 del Código de rito hace referencia al pago hecho por cuenta de capital e intereses, señalando que la imputación primero a los intereses y solo en el exceso al capital implica un corolario del art. 742 del C.C (CNCiv., Sala D, 5/3/76, ED, 67-477).-

Y agregan los camaristas de la Sala II, en

autos “B. F. SA c/ Q. J. A. y otro”.Cobro Ejecutivo, ED. 2-5-2000, p.5 "surge de lo normado por los arts. 776 y 777 que cuando se adeuda capital e intereses el pago se imputa primero a los intereses a no ser que el acreedor diera recibo por el capital o prestara de otra forma su consentimiento para una imputación diferente" (esta Sala, causa N° 37639, cit.). Se consagra así una limitación a la imputación del pago por parte del deudor, habiéndose resuelto que si alguno de los distintos pagos realizados lo fueron sin precisarse si correspondían a intereses o a parte del capital adeudado, la imputación de esas diversas entregas debe considerarse que están referidas a intereses y el saldo al capital existente a sus respectivas fechas, es que no tiene libertad el deudor para pagar la deuda principal dejando impagos los intereses, siendo ello una consecuencia del principio de integralidad del pago que quebrantaría el deudor si se le permitiera por vía de imputación imponer al acreedor una percepción diferente (Conf.Salvat-Galli T.II, mens.1289 y 1289ª; Lafaille Héctor, "Tratado de las Obligaciones" T.1, N°383; Borda Guillermo T.1, N°738d; Llerena Baldomero T.III, pág.285 N°1; Machado José Olegario, T.II, pág.598; J.A. 1941-I, pág.372;; Cám.Fed. Cap., L.L. T.29, pág.222). De admitirse la libertad de imputación por parte del deudor, se disminuiría el capital sobre el que no se pagó intereses y que a su vez, por vía de aquella disminución no devengará nuevos intereses" (esta Sala, causa N° 37639 cit).-

En consecuencia corresponde hacer lugar al recurso de apelación, revocar parcialmente la sentencia de fs. 80/81vta., punto 2°) y 3°) y mandar a llevar adelante la ejecución por la suma de $15.584,15,

debiendo imputar los pagos efectuados por los demandados al momento de practicar la liquidación.- Confirmar el punto 2°) con relación a los intereses.

IV.- En cuanto a las costas y los honorarios, habiendo modificado la sentencia de la instancia anterior, las mismas deben readecuarse (art. 282 del CPCCCh). Las de la primera instancia estarán a cargo en un 90% por la parte demandada y en un 10% por la parte actora (art. 69 y 72 C.Pr. –D.J.). Las de ésta instancia, ante la inexistencia de controversia, se imponen por su orden. En cuanto a los honorarios profesionales por la actuación en la Primera Instancia de los Dres. F. L. G., N. L. de E., C. R. y G. B., conjuntamente, en la suma de PESOS TRES MIL ($3000) y los del Dr. C. A. R. en la suma de PESOS MIL CIEN ($1100). Regular los honorarios por los trabajos realizados en esta instancia teniendo en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, de conformidad a lo previsto en la ley arancelaria.

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

RESUELVE:

1°) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 83, revocar parcialmente el punto 2°) primera parte y 3°) de la sentencia N° 2175/2010 (fs. 80/81vta.), en consecuencia, mandar a llevar adelante la ejecución hasta que los demandados A. A. G. y C. M. R. hagan íntegro pago al actor B. F. S.A. de la suma de PESOS QUINCE MIL QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO CON QUINCE

CENTAVOS ($15.584,15) debiendo imputar los pagos efectuados por los demandados al momento de practicar la liquidación.- Confirmar el punto 2°) con relación a los intereses.

2°) Costas y honorarios deben readecuarse.- Las de la primera instancia estarán a cargo en un 90% por la parte demandada y en un 10% por la parte actora (art. 69 y 72 C.Pr. –D.J.). Las de ésta instancia, ante la inexistencia de controversia, se imponen por su orden. En cuanto a los honorarios profesionales por la actuación en la Primera Instancia de los Dres. F. L. G., N. L. de E., C. R. y G. B., conjuntamente, en la suma de PESOS TRES MIL ($3000) y los del Dr. C. A. R. en la suma de PESOS MIL CIEN ($1100). Regular los honorarios por los trabajos realizados en la Alzada, de los Dres. F. L. G., N. L. de E., C. R. y G. B., conjuntamente, en la suma de PESOS MIL ($1000).-

3°) Regístrese, notifíquese, devuélvase.-

La presente se dicta por dos vocales de Cámara en razón de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara Dra. Silvia N. ALONSO de ARIET, y concordar en la solución del caso.-

REGISTRADA BAJO EL N° AÑO 2011

DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS CyC