--- Trelew, de mayo de 2.014. ----------

--- **Y VISTOS**: La resolución de fs. 126/127vta., el recurso de apelación de fs. 129, concedido en relación a fs. 130, el memorial de agravios de fs. 131/133, y, ----------

--- **CONSIDERANDO**: ----------

--- **I.-** Que la resolución de fs. 126/127vta. el juez "a quo" rechazó la excepción de inhabilidad de título, mandó llevar adelante la ejecución, impuso las costas a la ejecutada vencida y reguló los honorarios profesionales. ----------

--- Contra esa decisión se alzó la demandada a fs. 129, y concedido que fue el recurso a fs. 130 lo fundó con el memorial de agravios de fs. 131/133. ----------

--- Reseñó los antecedentes del caso y, sintéticamente, expresó que su parte opuso la excepción en cuestión considerando que la fecha de presentación al cobro es anterior a la fecha de creación del cartular, y con fundamento en el art. 23 de la ley 24.452 agregó que ese papel que se pretende ejecutar no constituye un cheque y no es exigible. Por ello, sostuvo que las razones dadas por el juez para rechazar la excepción son inaplicables al caso, y agregó que la negativa de la deuda se encuentra descripta en el escrito de la excepción. ----------

--- Sobre esta base solicitó que se haga lugar al recurso y se rechace la demanda con costas. ----------

--- **II.-** Así planteado el caso corresponderá revocar la resolución de fs. 126/127vta., y, consecuentemente, hacer lugar a la excepción de inhabilidad de título deducida a fs. 26/27, por las siguientes razones. ----------

--- En autos a fs. 3 luce copia del cheque común certificado por la entidad financiera como consecuencia de su retención, de donde surge que: tiene fecha de creación 13/09/2010, fue presentado al cobro el día 17/08/2010, y el banco girado rechazó su pago consignado como motivo: “por orden de no pagar”. ----------

--- Frente a su ejecución, la ejecutada presentó excepción de inhabilidad de título a fs. 26/27 con fundamento en los términos del art. 23 de la ley 24.452, y negó haber emitido el cheque en cuestión a favor de persona alguna, pues, por las consideraciones que formuló sobre cuestiones administrativas y sustracción del papel en examen, corresponde a la caja chica del municipio y tiene circulación interna (fs. 18/20, y exposición de extravío de fs. 21). ----------

--- A fs. 30/vta. obra la contestación de la ejecutante, oponiéndose a la excepción. -------

--- El juez "a quo" a fs. 126/127vta. rechazó la excepción en los términos que motivó el recurso en examen. ----------

--- Así, pues, en rigor, a los fines del presente, debe estarse a las previsiones del art. 528 del C.P.C.C. por cuanto dispone que el cheque es "título ejecutivo" cuando, según expresamente menciona en su inc. 5º, "tuvieran fuerza ejecutiva de conformidad con las disposiciones del Código de Comercio o de Ley Especial". Tal remisión emplaza a la ley 24.452, que en su art. 23, segundo párrafo, primera parte, dispone: "No se considerará

cheque a la formula emitida con fecha posterior al día de su presentación al cobro o deposito" (texto según ley 24.760). ----------

--- En los términos en que se planteó el caso, asiste razón al ejecutado, pues de fs. 3 surge que el cheque se presentó al cobro prácticamente un mes antes de la fecha de creación. Y la norma del art. 23 citado es terminante, pues establece la imposibilidad de que el girado reciba y pague el cheque en los términos del art. 38 de la ley 24.452, el cheque postdatado presentado en ventanilla o por clearing (conf. Gómez Leo, "Ley de cheques", Ed. LexisNexis, Buenos Aires, 2002, p. 130 y sig.). ----------

--- De modo que no puede haber propiamente una ejecución si el título base el proceso es inhábil por no reunir los recaudos sustanciales para ser un papel comercial exigible (doc. art. 528, inc. 5º, C.P.C.C.; arts. 23, 25 y 38, ley 24.452; conf. López Mesa ~ Rosales Cuello, "Código procesal civil y comercial de la Nación", AAVV, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2012, T. IV, p. 393). ----------

--- Ello así, pues surge manifiesto del título que se pretende ejecutar que fue presentado al cobro antes de su fecha de creación, y se traducen en innecesaria toda consideración sobre la causa de la deuda cambiaria, la caja chica del municipio o la alegada sustracción del papel en examen, porque son cuestiones ajenas al juicio ejecutivo. -------

--- Si se resuelve de otra manera se obtienen soluciones absurdas, por contrarias al sistema legal vigente: la presentación "ex ante tempo" del cheque común desarticula el sistema de cargas cambiarias sustanciales y sus consecuencias, pues sólo a partir de la presentación del cheque al cobro (en tiempo y forma útil: dentro de los 30 días contados *desde* la creación, conf. art. 25, ley 24.452, Cám. Apel. Civil y Comercial de San Martín, Sala 1, 08/04/2003, en JUBA sum. B1950610), y frente a su rechazo, es que puede y debe computarse si está habilitada la acción cambiaria o perjudicada (en el caso de autos por prematura), y si el librador quedó incurso en mora (art. 38, ley cit.; conf. Gómez Leo, cit., p. 164); aunque esto último, en el caso, en forma absurda, pues mal puede tratárselo como incumplidor de una obligación cambiaria legalmente no exigible.-

--- Por lo expuesto, entonces, corresponde revocar la resolución de fs. 126/127vta., hacer lugar a la excepción de inhabilidad de título deducida a fs. 26/27. Ello así, sin perjuicio de las acciones causales a que pudiera haber lugar en relación con los sujetos firmantes del cartular perjudicado. ----------

--- **IV.-** En función de la forma en que se resuelve el recurso, las costas de ambas instancias se impondrán al ejecutante perdidoso (arts. 70, 282 y 563, C.P.C.C.). En consideración a la importancia y extensión de las labores desarrolladas en la primera instancia, el carácter con que se actúo, la etapa cumplida y el resultado obtenido, se regulan los honorarios del Dr. M. R. (apoderado de la ejecutada) en el 9,72% (incluyendo plus procuratorio), los del Dr. L. B. (patrocinante de la ejecutante) en el 4,95%, y los del Dr. E. C. (apoderado de la ejecutante) en el 1,7%, calculados de la liquidación final del proceso que oportunamente se realice (arts. 5º, 6º, 8º, 18 y 39, ley XIII nº 4). ----------

--- Ello así, siempre que los resultados sean superiores al mínimo legal, caso contrario corresponde regular al Dr. R. la suma de $6.006,50 (incluyendo plus procuratorio) (con límite en la exigibilidad que admite el art. 505 del Código Civil respecto del condenado en costas, conf. esta Sala en la c. 446/2012, S.D.C. nº 11 de 2012, voto del Dr. López Mesa); al Dr. B. la suma de $3122 y al Dr. C. la suma de $1030 (arts. 6bis, 7º y 8º, ley XIII nº 4). ----------

--- Por la actuación ante esta Alzada corresponde regular los honorarios del Dr. J.P. R. en el 20% de lo que corresponda por la actuación letrada de su parte en la instancia anterior (arts. 5, 6, 8, 13, 32 de la ley XIII nº 4). ----------

--- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew; **RESUELVE**: ----------

--- Revocar la resolución de fs. 126/127vta. ----------

--- Hacer lugar a la excepción de inhabilidad de título de fs. 26/27. ----------

--- Imponer las costas de ambas instancias a la ejecutante perdidosa. ----------

--- Regular los honorarios de primera instancia, por adecuación, del Dr. M. R. en el 9,72%, los del Dr. L. B. en el 4,95%, y los del Dr. E. C. en el 1,7%, calculados de la liquidación final del proceso que oportunamente se realice. Ello así, siempre que los resultados sean superiores al mínimo legal, caso contrario corresponde regular al Dr. R. la suma de $6.006,50, con límite en la exigibilidad que admite el art. 505 del Código Civil respecto del condenado en costas; al Dr. B. la suma de $3122 y al Dr. C.la suma de $1030. ----------

--- Regular los honorarios del Dr. J. P. R. por su actuación ante la Alzada, en el 20% de lo que corresponda por la actuación letrada de su parte en la instancia anterior (arts. 5, 6, 8, 13, 32 de la ley XIII nº 4). ----------

--- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y hallarse en uso de licencia el restante integrante de la Sala (art. 7º ley V nº 17). ----------

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

MARCELO J. LOPEZ MESA
JUEZ DE CAMARA

CARLOS A. VELAZQUEZ
PRESIDENTE

---- REGISTRADA BAJO EL Nº _____ DE 2014 – SIE.- CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO