En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de junio del año dos mil catorce, reunida en Acuerdo la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia, con la presidencia de su titular Dra. Nélida Susana Melero y asistencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Graciela Mercedes García Blanco, para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"COOPERATIVA DE VIVIENDA, CRÉDITO Y CONSUMO TIERRA JOVEN LIMITADA c/ R., D. M. s/ SUMARIO (Consignación)", expte. nro. 704/13,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial nro. 1 (expte. nro. 490/09), y atento al resultado del sorteo establecido en el art. 271 del Código de Procedimientos Civil y Comercial (fs. 405), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. Graciela Mercedes García Blanco, Dra. Marta Susana Reynoso de Roberts y Dra. Nélida Susana Melero.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la sentencia recurrida de fs. 367/373? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión la Dra. García Blanco dijo:

La sentencia definitiva nro. 46/2013 del Juzgado Civil nro. 1 de la jurisdicción rechazó la demanda de consignación interpuesta por la Cooperativa de Vivienda, Crédito y Consumo Tierra Joven Limitada. Impuso las costas a la actora vencida más el I.V.A. pertinente, regulo los honorarios de los letrados actuantes (fs. 367/373).

Contra tal decisión se alza la accionante (fs. 378). Presentado en tiempo el memorial de agravios, la

accionada ejerce su derecho procesal de retrucar a fs. 400/402.

Fundamenta su oposición en memorial de agravios de fs. 385/398, sosteniendo que la sentencia es arbitraria que se apartó de la prueba producida y del marco previsto, quebrando el principio de igualdad ante la ley.

En el acápite "apartamiento de las pruebas obrantes en la causa. Prueba documental" dice que el sentenciante realiza el análisis de la prueba cuando no es así. Dice que hace una alusión general, que es una fundamentación aparente y que no valoró el contenido. Transcribe la sentencia en el punto 9.1 señalando que el juez *a quo* no dice qué prueba documental tiene para resolver. Señala prueba que esa parte aportó como los estatutos sociales que R. es asociado.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara

Continua en su memorial describiendo el contenido de las Asambleas y la sentencia de grado, afirmando que el juez *a quo* no advirtió que R. fue expulsado por asamblea y achaca a los miembros del Consejo de Administración una conducta maliciosa, que no lo fue, que en posteriores asambleas fue tratado, transcribe la Asamblea nro. 15 del 20 de noviembre de 2012.

Transcribe el acta de la Asamblea nro. 15.

Hace un detalle de las fechas en que se notificó y las distintas comunicaciones con el demandado, y las respuestas de este y los pedidos de explicaciones que concluyeron citándolo para retirar el dinero. Un año después de la carta documento del 19/4/2007 con las publicaciones el 1-11-2008 el orden del día fue el tratamiento de socios morosos. No obstante no haberse presentado el Sr. R., envió una carta documento

diciendo que el precio del lote asignado había sido cancelado.

Titula desinterpretación de la prueba testimonial, bajo esta denominación, que el juez realizó una valoración carente de sentido y las transcribe. Concluye afirmando que se trató el recurso del Sr. R. presentado extemporáneamente y que fue reiteradamente tratado en el seno de la Asamblea rechazándolo.

Intervención de la Subsecretaria de Asociativismo y Economía Social –Secretaria de Trabajo-: El juez *a quo* no dice que el expediente administrativo estaba incompleto y que eso se dijo en la asamblea nro. 15 y que rechazó el oficio ampliatorio el sentenciante de grado.

Fallo *extra petita* declarando que el demandado aun es asociado, al afirmar que la vía administrativa no se encuentra concluida porque la autoridad de aplicación no se expidió.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara

La decisión fue adoptada por el máximo organismo, la Asamblea y que adquirió firmeza (art. 23 y 61/62 LC).

Hace reservas.

I. Previo a entender en cada una de las impugnaciones de la actora apelante, cabe señalar que los argumentos volcados en la presentación de fs. 385/393 -son una mera acumulación de opiniones, que distan grandemente del cumplimiento de la carga impuesta al apelante a través del mandato legal consagrado en art. 268 del código procesal, no constituyen un discurso sistemático por cuanto no transitan desde una premisa hasta su conclusión, mediante el examen orgánico de los elementos convicción. La posibilidad de haber sido interpretados

los hechos de manera diversa de la apreciada por el juzgador, sin invocar causales de error en la decisión impugnada, sino una versión diversa y una reiteración de sus propios dichos anteriores, constituyen una afirmación dogmática y no crítica razonada y concreta que requiere la ley. Ello autoriza a declarar la deserción del recurso (art. 269 del CP). Empero, si alguna duda tuviere en punto a la interpretación del contenido en la expresión de agravios y a fin de mantener incólume el derecho de defensa en juicio, de raíz constitucional (art. 18 CN), habrá de ser considerados por esta Alzada. Criterio amplio que ha mantenido este Cuerpo que integro.

He de señalar que según dijo la doctrina que las ofertas para ser válidas y tener eficacia moratoria, deben ser reales, serias y efectivas; el deudor debe ofrecer un pago íntegro, es decir comprensivo de la prestación originaria y del daño moratorio derivado del retardo (Ernesto Wayar, "El pago por consignación", pág. 83, ed. Depalma).

Sabido es que procede este mecanismo de pago por consignación con la finalidad de obtener una liberación coactiva del deudor. En sustancia se trata cuando el acreedor no presta la cooperación debida por su parte para facilitar la disolución del vínculo jurídico, en tal sentido el art. 758 del Código Civil se concluye que "la consignación no tendrá la fuerza de pago, sino concurriendo en cuanto a las personas, objeto, modo y tiempo todos los requisitos…". El pago por consignación, como medio de extinción de las obligaciones, es el que se efectúa con intervención judicial para posibilitar la liberación del deudor, cuando el acreedor no quiera o no pueda recibirlo. No

concurriendo los extremos del art. 758 CC el acreedor no está obligado a aceptar el ofrecimiento de pago.

Interesando para la procedencia los recaudos en cuanto al objeto y las personas. Es respecto del primer requisito donde surgen las primeras cuestiones controversiales entre las partes en este proceso.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara

Por ello deviene necesario analizar la causa, y en ese orden de ideas las afirmaciones de la apelante no son veraces, en cuanto al apartamiento de la prueba por parte del juez, su dialéctica discursiva no soporta el test de confrontación de la propia lectura de la sentencia que el punto 9.3 y 4 hace expresa referencia a los estatutos, a la asamblea y a la situación de asociado del demandado. No falló *extra petita* como desarrollaré seguidamente.

En cuanto al acta de asamblea nro. 15 (fs. 216 refoliada), la parte actora al contestar el traslado dice que no trató como socio al Sr. R., sino como tercero y de la lectura emerge que en realidad lo dispuesto en la misma fue que no insistiera más, he advertido que a fs. 128 y vta. refoliado, en la documentación acompañada no surge el acta de la Asamblea del 20/11/2012. La misma fue agregada a fs. 207/215 como hecho nuevo (por Sentencia Interlocutoria nro. 14/2011 (fs. 227/228 refoliado).

De las declaraciones testimoniales que el juez *a quo* valoró, no surge la circunstancia que apunta la quejosa respecto del tratamiento societario de la reincorporación del demandado, sino que no lo querían en la cooperativa.

Que se haya valorado de distinta manera la prueba a lo esperado por la actora, no implica -como pretende

la recurrente- una arbitrariedad, y por su parte un mero disenso de lo resuelto.

Al contestar el traslado, la cooperativa hoy apelante hace una interpretación diversa a la contenida en este memorial, en aquella oportunidad sostuvo que se incluyó en el orden del día el tratamiento de la situación del Sr. R., pero en realidad no se abordó el recurso del demandado, sino su insistencia. Según el representante de la actora: "…en la Asamblea ordinaria del 20-12-2010 se trató la situación del demandado, en su calidad de Tercero… a los efectos que el demandado se abstenga de insistir en las improcedentes cuestiones que plantea… oportunamente fue excluido junto a otras dos personas y que esta decisión fue adoptada en Asamblea y que esta decisión fue ratificada invariablemente a tal punto de ser considerado como "una pérdida de tiempo" su nuevo tratamiento" (sic) según fs. 216 y vta. refoliado. El hecho nuevo fue admitido por Sentencia Interlocutoria nro. 14/2011, que llegó firme.

Pretende la hoy recurrente dar una visión e intencionalidad distinta de su accionar en dicha oportunidad registrada en acta nro. 15 de la Asamblea del 20-11-12, en que -reitero- se trató la situación del demandado a los fines que se abstenga de insistir en las improcedentes cuestiones que plantea.

"La doctrina de los actos propios resulta aplicable, en la medida que se advierte una falta de coherencia en el comportamiento, una incompatibilidad manifiesta entre la conducta generadora de determinada instalación fáctica y jurídica y posterior actitud de objeción a ella, a tenor del principio de preclusión el que en uno de sus sentidos así lo determina".

"Por la "teoría de los actos propios" las partes no pueden contradecir en juicio sus propios actos anteriores, deliberados, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces. Esta doctrina importa una barrera opuesta a la pretensión judicial, por la cual se impide el obrar incoherente que lesiona la confianza suscitada en la otra parte de la relación e impone a los sujetos un comportamiento probo en las relaciones jurídicas, pues no es posible permitir que se asuman pautas que suscitan expectativas y luego se contradigan al efectuar un reclamo judicial, en este caso, en el memorial de agravios".

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara

"La derivación directa de este principio procesal consiste, en la práctica, en impedir a un sujeto colocarse en el proceso judicial en contradicción con su conducta anterior jurídicamente relevante. Más cuando ello acontece durante el desarrollo de esta causa" (elDial.com - AA5E66).

Pero más allá de lo acaecido, en dicha oportunidad, a la luz del presente pleito he de advertir que no concurriendo los extremos del art. 758 CC, el acreedor no está obligado a aceptar el ofrecimiento de pago.

"Algunos autores, especialmente en otros sistemas jurídicos, han pretendido asimilar la mora del acreedor con el pago por consignación. Esta asimilación es inadmisible en el derecho argentino (ver Luis Moisset de Espanés, "La mora en las obligaciones", pág. 122, ed. Zavalía-2006). "La mora del acreedor da lugar a una situación transitoria,… la consignación en cambio aunque se extienda en el tiempo por la necesidad de sustanciar el procedimiento, es un hecho idealmente instantáneo, que pone fin a la relación jurídica

obligatoria” (autor y ob., pág.122).

En la especie el supuesto acreedor no tenía la obligación de recibir porque en todo momento negó su expulsión como integrante de la Cooperativa, lo que lleva a considerar el procedimiento intentado ingrávido por carecer de causa.

No existió un plazo tácito de cumplimiento de una obligación, no puede válidamente pretender la aplicación del art. 509 del CC en el caso, no se estipuló una fecha porque la obligación no era aceptar las cuotas que había pagado, sino el voluntarismo expurgatorio de la cooperativa.

Que los integrantes de la cooperativa no quieran tenerlo, tal y como emerge de las declaraciones testimoniales de fs. 326 y vta, fs. 294, fs. 310/311 entre otras), lejos está que ello implique un reconocimiento del demandado a aceptar esa situación, que debió haberse consolidado y por ello generar la obligación de recibir las cuotas que se devolvían.

Lo que no ocurrió y advierto que confunde conceptualmente la actora la consignación con la mora. La conducta renuente del acreedor tipificada para la admisibilidad de esta acción no ha sido acreditada en autos.

En la especie, ¿cuál era la relación jurídica obligatoria? No era la de recibir el pago por parte de R., sino la de consolidar la expulsión de la cooperativa. El actor -reitero- confundió devolver las cuotas societarias y por lo tanto extinguir la relación jurídica de asociado, que se encontraba discutida por el demandado, que es diversa a la de pagar lo debido, y su causa era controversial y ello fue remarcado por el juez *a quo* sin que el memorial lo conmueva.

Es estéril que pretenda retrotraer la apelante el proceso insistiendo en que el informe administrativo es incompleto porque el punto, el nudo de la cuestión, no radica en ello.

El juez tiene que ver la causa de la obligación, no hay un fallo *extra petita,* sino la viabilidad de la consignación en orden a la propia existencia de la obligación de recibir el pago "debido".

Tuvo en cuenta el objeto de la consignación el juez y lo rechazó por carencia del mismo. Lo que dijo el juez fue que no se atendió el recurso del demandado, sino que en la asamblea se mantuvo la decisión y se desoyó lo dicho por el Director de Fiscalización, y Auditoria contable, no se atendió el recurso del demandado, lo cual detallé párrafos precedentes.

Por otra parte, y a mayores argumentos, debe mediar total adecuación cualitativa, cuantitativa, temporal y espacial entre lo debido y lo consignado (art. 758 del CC). Cualquier desarmonía en estos recaudos justificará o autorizará el rechazo del acreedor. Este no puede ser obligado a recibir algo distinto o incompleto de lo debido, sobre todo cuando no hay obligación demostrada de recibir.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara

Por ello confirmo el fallo venido en crisis.

II. Las costas las impongo a la recurrente vencida conforme principio objetivo de la derrota (art. 69 C.Proc.). Difiero la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del Acuerdo. En cuanto a las reservas dejo sentado que la única que impone este requisito es la del caso federal, toda vez que los derechos se ejercen. Sin perjuicio de lo cual dejo sentado que no obsta lo resuelto la reserva del caso federal con denuncia de violación de normas de la

Constitución Nacional, desde que su introducción no justifica por sí sola la existencia de un caso constitucional ni vasta para ocasionar el automático desplazamiento de leyes locales en cuestiones que por su naturaleza no son federales (SCBs.As., 16-3-93, "Maglione, Marcelo c/ Chuit y otro", DJ1993-2-274).

A la segunda cuestión la Dra. García Blanco dijo:

Por lo expuesto, propongo:

1) Rechazar los agravios de la actora y confirmar el fallo venido en crisis.

2) Costas a la apelante vencida según considerando respectivo. Diferir la regulación de los honorarios de los letrados actuantes al momento del Acuerdo

A la primera cuestión la Dra. Melero dijo:

I. Considerando que a tenor de la exigencia del art. 169 de la Constitución de la Provincia del Chubut es innecesaria la repetición de los argumentos formulados por las partes en cada uno de los votos de esta Alzada, por lo cual, a fin de evitar reiteraciones estériles que afectan los principios de celeridad y concentración procesal y resultando de quien abre el recurso la síntesis suficiente del caso traído a decisión, a ella me remito.

I.A) A fs. 385/398 expresa agravios la parte actora, los que fueran contestados por la demandada a fs. 400/402vta., conforme el traslado conferido a fs. 399.

I.B) Procediendo al análisis sobre el contenido de los agravios expresados por la recurrente, se advierte que los mismos se limitan a consideraciones genéricas, impugnaciones subjetivas y simples afirmaciones dogmáticas, limitándose únicamente a criticar que el juez *a quo* no haga lugar a la consignación solicitada

por ella, sin el necesario desarrollo argumental que demostrara la pertinencia de lo aseverado, no ingresando a un análisis integral de los presupuestos jurídicos y de hecho; que, conforme emerge de los fundamentos de hecho y de derecho efectuado por el juez *a quo* en el considerando 10mo. (fs. 371/372vta), este ha analizado en forma integral las probanzas rendidas, siendo insuficientes los argumentos expuestos por la agraviada fundados en referencias parciales que no llegan a concretar la suficiencia necesaria para enervar la decisión del juez *a quo* que critica. Ello es así, ya que, conscientes del relativo valor que en ciertos supuestos debe asignárseles a las pruebas que traducen cumplimientos de carácter formal por parte de la actora, la búsqueda de la verdad se reviste de mayor dificultad y el análisis de cada uno de los elementos de juicio aislados y conglobados son insuficientes para acreditar lo alegado en su conteste.

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara

Concretamente, estimo que el juez ha resuelto la causa sometida a su conocimiento con fundamentación lógica y legal, ya que efectuó la reconstrucción de los hechos sometidos a juzgamiento mediante la tarea intelectiva de escoger entre las diversas pruebas que resultan más relevantes, dando razón suficiente de tal juicio, exteriorizando el mecanismo descriptivo y justificante que, sobre la base de una argumentación racional y una ponderación probatoria fundada, sustenta la decisión.

He de puntualizar que es criterio de la suscripta a partir de los autos caratulados: "R., M. A. c/ M., E.s/ Sumario (Daños y Perjuicios)", expte. Nro. 10.805/98, Sent. Def. nro. 52 del 14/12/99) que la

elección de la prueba es facultad privativa del juzgador, quien puede seleccionar aquellas que estime relevantes y decidirse por unas descartando otras que considere inconducente o inoperantes por ser suficiente a tal efecto que haga referencia a las que han servido más decididamente a la conclusión, lo cual no supone ni permite afirmar que no hayan sido computadas.

Asimismo, amerito que en lo atinente a la interpretación en contrario que efectúa la apelante actora a fs. 391vta./396 de las declaraciones de los testigos, es entendimiento de la suscripta que la prueba testimonial es esencialmente subjetiva, de ahí que su valor dependa de las condiciones morales de los testigos, de su probidad, del conocimiento personal que de los hechos tengan, de la verosimilitud de estos mismos hechos y de la concordancia de sus dichos.

En esa valoración el juzgador puede muy bien inclinarse hacia aquellas declaraciones que le merecen mayor fe para iluminar los hechos de que se trate, en concordancia con los demás elementos de mérito que pudieren obrar en el expediente, siendo ello, en definitiva, una facultad privativa del magistrado, señalándole la sana crítica los caminos de interpretación (*cf.* Morello – Sosa – Berizonce en "Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos Aires y de la Nación", T.V-A, pág. 338; Cám. Nac. Civ., Sala B, 28/03/80, Der. V. 89, p.269).

En concreto, no advierte la suscripta que nada de lo invocado por esta tiene idoneidad suficiente como para levantarse seriamente como crítica hacia los argumentos expuestos por el inferior en pos de la solución acordada a la controversia, que merezca consideración en su mérito y substancia, no pasando de

trasuntar, de consiguiente, un mero disconformismo y discrepancia con lo resuelto, que lógicamente no se condice con las exigencias de forma en la materia.

Son todas razones por las cuales la complexión e implicancia de lo expuesto, han quedado entonces incólumes y consentidas las substanciales motivaciones expuestas en la sentencia, adviniendo por ende firme la misma; por lo cual, y sin mayores abundamientos, arribo a la conclusión de que deben ser rechazados los agravios planteados por la actora apelante a fs. 385/398 y confirmar la sentencia de fs. 367/373.

I.C) En virtud de lo decidido en el presente voto, las costas de esta instancia son impuestas a la actora apelante vencida (art. 69 de la Ley XIII, nro. 5, Anexo "A" –Digesto Jurídico-). Se difiere la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes para el momento del acuerdo, donde serán regulados los mismos teniendo en cuenta la temática planteada, la labor desarrollada y el éxito obtenido, conforme lo prescripto por los arts. 5, 6, 13 y ccdtes. del Régimen Arancelario para el Servicio Profesional de Abogados y Procuradores, Ley XIII, nro 4 –Digesto Jurídico-).

A la segunda cuestión la Dra. Melero dijo:

Por coincidir con la fórmula postulatoria de la colega preopinante Dra. Graciela Mercedes García Blanco y entender que esta parte del voto no está comprendida dentro de las premisas prescriptas por el art. 169 de la Constitución Provincial, a la misma adhiero.

Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Rechazar los agravios de la actora y confirmar el fallo de fs. 367/373 venido en crisis.

2) Costas a la apelante vencida, a cuyo fin se regulan los honorarios del Dr. F. A. F. en el treinta por ciento (30%) y de la Dra. D. S.en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

3) Tener presentes las reservas formuladas.

4) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se dicta por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse vacante un cargo de juez de Cámara y concordar en la solución del caso (Ley V-17-DJ, antes Ley 1130 y art. 274 CPCCCh, Ley XIII-5-DJ, Anexo A).

GRACIELA MERCEDES GARCÍA BLANCO
Juez de Cámara

NÉLIDA SUSANA MELERO
Presidente

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "CyC"

MARÍA FERNANDA ZANATTA
Secretaria de Cámara