000606/2015

Comodoro Rivadavia, de diciembre de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"F., M. E. c/ G., S. N. y Otros s/ PREPARA VIA EJECUTIVA", Expte. N° 606/2015**, venidos del Juzgado Letrado Civil y Comercial Nro. 1, Sec. Nro. 2, (Expte. Nro. 448/2014).

I.- A fs. 124, el letrado patrocinante de la actora y a fs. 125, la demandada interpusieron recursos de apelación contra la sentencia definitiva de fs. 119/122vta.

El primero por considerar bajos los honorarios que le fueron regulados. Entiende que el porcentual regulado, teniendo en cuenta el monto del proceso es inferior al mínimo de 8 jus previstos por el art. 7 in fine de la ley arancelaria.

Los codemandados S. N. G. y O. R., a fs. 127/128, expresan agravios contra la decisión del juez de grado que rechazó la excepción de pago total documentado que interpusieran y mando llevar adelante la ejecución en su contra.

Indica que los comprobantes de trasferencias bancarias del 16/10/14 y 7/11/14 al CBU de titularidad de la actora acreditan el pago efectuado y a la vez la autorización brindada por la actora al aportar sus datos bancarios para el pago de la obligación cuya imputación es la deuda reclamada en el presente. Indica también que no existe otra razón que justifique el depósito de dinero en una cuenta bancaria del locador.

Le causa agravio que el juez no haya

admitido la producción de la prueba ofrecida por su parte consistente en oficios al Banco S. R. y Banco C. de esta localidad a fin que emitan

certificación de las transferencias referidas. Señala

que el juez las desestimó por manifiestamente inadmisible dilatoria o carente de utilidad y que en el caso no puede considerarse que el simple libramiento de oficio bancario pueda representar un dispendio judicial

innecesario o la ordinarización del proceso.

Cita jurisprudencia en aval de su postura.

II.- En lo referente al agravio de la denegación de la apertura a prueba, debe señalarse que este Tribunal, en repetidas oportunidades se ha expedido, siguiendo precedentes jurisprudenciales en el sentido que la apertura a prueba del juicio ejecutivo es facultativa del juzgador, quien puede prescindir válidamente de esta etapa procesal cuando considere que los elementos obrantes en su poder son suficientes para resolver, sin necesidad de producir otras probanzas.

Y tal decisión, en ninguna forma configura indefensión para las partes, que se encuentran facultadas para recurrir al juicio ordinario, cualquiera sea la solución a que se arribe en el presente (Cfme. CCiv. y Com. de Morón, Sala II, causa 9488 R.I. 284/81, citados por Rodriguez, "Tratado de la Ejecución" Tmo. II-B, p. 757).

No obstante, en el caso, se advierten razones suficientes que justifican de manera excepcional, la apertura a prueba solicitada conforme se explicará en las siguientes consideraciones.

Es que no puede adoptarse un criterio

cerrado ni ciego frente a la realidad, si ello conduce al menoscabo de la admisión de la verdad jurídica objetiva, concluyendo en el desconocimiento de derechos de fondo y en soluciones notoriamente disvaliosas (CNCom, Sala A, 12/12/01 DJ 2002-I-893 cit. por Arean en glosa al art. 547 en "Cod. Proc. Civ. y Com." Dir. Por Highton y Arean, Ed. Hammurabi Bs. As. 2008 T. 10 p.591).

III.- Se dice que en general, es necesario que la documentación probatoria del pago se refiera concretamente a la deuda en ejecución (ver Enrique Falcon "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial" Ed. Rubinzal Culzoni Santa Fe 2006 T. V p. 641)

Pero la rigidez de los procesos ejecutivos debe quebrarse cuando, como en el caso, se advierten causas que puedan lesionar principios sustanciales de derecho o garantías constitucionales.

El 21 de octubre de 2014 la actora inició demanda ejecutiva por el cobro de alquileres por $7.000 correspondiente al mes de octubre de 2014. Luego amplió a otros $7.000 correspondientes al mes de noviembre de 2014). Informó también que las demandadas le habían notificado el 18/9/2014 su decisión de rescindir el contrato en forma anticipada debiendo entregar el local comercial alquilado el 17/11/2014.

A fs. 65 comparecieron la locataria y el garante acompañando dos constancias de transferencias bancarias: a) la primera por $10.000 del día 16 de octubre de 2014 y b) la segunda por $11.000 del día 7 de noviembre de 2014 que totalizan los dos meses de alquiler reclamados más $7.000 correspondientes a la rescisión anticipada del contrato de locación.

Acompañaron cartas documento del 16 de octubre y 7 de noviembre mediante las cuales notificaban las transferencias aludidas a la cuenta de titularidad de la actora Sra. M. E. F..

A fs. 109/110 la codemandada G. y el fiador solidario, opusieron excepción de pago total documentado, en base a tales transferencias bancarias y solicitaron libramiento de oficios al S. R. y B. C. a fin acreditar la autenticidad de los comprobantes y la titularidad de la CBU a la que se transfirieron los importes. También ofrecieron, para el caso de desconocimiento, pericial caligráfica sobre los recibos adjuntos.

Acreditaron haber realizado el pago del mes de julio de 2014 mediante transferencia bancaria a la CBU de titularidad de M. E. F. acompañando un pagaré por la suma de $3.000 con vencimiento en el mes de julio de 2014. También acreditaron el pago (con recibo y pagaré) de los meses de alquiler anteriores.

Reviste importancia singular el pago correspondiente al mes de julio de 2014 en orden a la prueba de la excepción opuesta y toda vez que el pago del alquiler de j. no fue reclamado.

A fs. 114 la actora desconoció la documental acompañada “por no constarle su autenticidad”. Refirió a la falta de imputación de los pagos que dicen haber efectuado, desconoció haberse negado a aceptar pagos y si ello hubiera ocurrido, dice, que los deudores debían consignar judicialmente y no depositar como dicen haber hecho. Se opuso a la apertura a prueba en razón del acotado marco del juicio ejecutivo.

La sentencia rechazó la apertura a prueba por considerar que la ofrecida resultaba improcedente a los fines de la necesaria clara imputación a la deuda que se ejecuta y rechazó la excepción opuesta por considerar que no existe la clara imputación requerida para la procedencia de la excepción. No consideró suficiente la restante documentación acompañada para acreditar el pago en el marco del proceso ejecutivo. Además señaló que las transferencias contrarían lo acodado por las partes en el sentido que los alquileres serian abonados del 1 al 10 de cada mes en efectivo y por adelantado en el domicilio del locador.

Si bien todo ello es atendible desde el punto de vista formal, existen particulares circunstancias que merecen puntualizarse.

La propia actora a fs. 41 acompañó la carta documento por la que la demandada le informaba de la primer transferencia efectuada. Es decir, estaba anoticiada, tanto es así que respondió a la misma desconociendo su obligación de recibir pagos fuera de término pero que dicho pago se imputara a intereses y multas que correspondan al momento de efectuarse la liquidación (fs. 42).

Asimismo, la demandada aportó prueba del pago del alquiler del mes de julio de 2014 efectuado mediante transferencia bancaria a la misma cuenta individualizada.

Tales pruebas debieron haber sido valoradas por ser indicativas de la conducta anterior de las partes.

Es en tal sentido, que dijimos que en

general es necesario que la documentación acompañada se refiera concretamente a la deuda en ejecución, pero no es imprescindible que sea así cuando existen otras constancias de la causa que ameriten suficientemente el apartamiento de tal regla general.

En el caso, como se dijo, existen antecedentes en la relación jurídica que vinculó a las partes de haber efectuado el pago de un mes de alquiler mediante transferencia bancaria. Desde el momento que tal mes no ha sido reclamado cabe concluir que efectivamente fue aceptado por la actora.

Por otro lado, se acepta que el concepto de documento emanado del deudor cede a veces ante otra documentación justificativa del pago y su prueba y que la actora tiene que ser explicita al momento de negar la imputación invocada por el demandado.

Conforme se relató, la actora fundó su oposición a la excepción en consideraciones formales, que pierden fuerza frente a las graves, precisas y concordantes alegaciones y constancias acercadas por los demandados. Tampoco ofreció la excepcionada, en su momento, la prueba que desvirtuara los hechos que ahora desconoce (art. 547 párr. 2°, Cód. Procesal). La alegación que debió recurrir a la consignación judicial, resulta irrelevante e injustificada en el caso. Lo primero por cuanto ya había aceptado la acreedora un pago mediante transferencia bancaria. Lo segundo por la normalidad en que se desarrolló la relación contractual, cumpliendo con las notificaciones pertinentes en cuanto a la resolución anticipada sin discusión sobre los montos adeudados.

Es que resultan suficientemente relevantes, no sólo la conducta anterior de las partes -aun cuando la modalidad de pago acordada por las partes en efectivo y en el domicilio de la locadora no fue modificada- sino la exactitud entre los montos reclamados y las transferencias efectuadas, las fechas (la primer transferencia antes de la iniciación de la demanda y la segunda antes de la intimación de pago), la CBU perteneciente a la actora, la imputación al pago de alquiler efectuada por la demandada y la falta de existencia de otra vinculación entre las partes que ameriten las transferencias efectuadas.

Teniendo en cuenta todo ello aparece razonable, complementar la documental acompañada a través del aporte de la información bancaria que ofrecen los ejecutados y esclarecer los hechos invocados evitando un daño irreparable a sus intereses.

Resulta procedente transitar la etapa probatoria que permita alcanzar un pronunciamiento priorizando la búsqueda de la verdad jurídica objetiva, pues de lo contrario, en el caso y apreciando con rigurosidad los elementos traídos, se estaría privilegiando un excesivo rigor formal con grave afectación de derechos sustanciales y menoscabo a garantías constitucionales (arts. 17 y 18 C.N. 725 C.C., 552 del CPr.; Cam. Apel Civ y Com. San Nicolas, 6/11/01 Lexis n 14/84151; Cam. 1 Apel. Civ y Com. Mar del Plata, Sala I, 1/7/04 DJ 2005-1-409).

En consecuencia, se hace lugar al recurso interpuesto, disponiendo que en la instancia de grado se proceda a la apertura a prueba y el libramiento de los oficios solicitados a fs. 110.

Es que de no existir otra explicación razonable para las transferencias efectuadas, y acreditados los montos que refieren los ejecutados en la cuenta de titularidad de la actora, deberán ser imputados en el orden que la propia actora señaló a fs. 42 en la etapa de liquidación si correspondiere.

Lo aquí resuelto en modo alguno implica exceder el marco cognoscitivo de la ejecución, sino una respuesta justa de adaptación a las particulares circunstancias de la presente causa (arg. art. 34 ap. 5 inc. d) del CPr).

Se revoca entonces la sentencia de fs. 119/122vta. en todas sus partes.

IV.- En atención a como se resuelve la cuestión, costas y honorarios deben readecuarse, careciendo de interés el recurso interpuesto por el letrado de la actora por su propio derecho a fs. 124.

Teniendo en cuenta la decisión a la que se arriba, los principios imperantes y el criterio adoptado en el caso las costas de ambas instancias relativas a la apertura a prueba se imponen por el orden causado (art. 69 2da. parte CPr). Los honorarios de los abogados intervinientes se regularán teniendo en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, etapa cumplida, monto del juicio, y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles (arts. 6 a 9, 39 y 46 de la ley CII-4 DJPCH).

En consecuencia, por sus trabajos realizados en la primera instancia a favor de la Dra. S. N. G. se fijan en el cuatro y medio por ciento

(4,5%)[15,5 –art. 6- + 30% –art. 8- -10% art.39 2do parr.- : 4 –art. 39 1er párr-].

A favor del Dr. F. F. L. en el tres y medio por ciento (3,5%)[12 –art. 6- + 30% -art. 8- -10% -art.39 2do parr.- : 4 –art. 39 1er párr-].

En ambos casos a calcular sobre el monto del proceso y con mas el IVA si correspondiere.

Los honorarios de esta instancia se regularan teniendo en cuenta las pautas del art. 13 de la ley arancelaria vigente.

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) Admitir el recurso de apelación interpuesto por los codemandados a fs. 125, y revocar en todas sus partes la sentencia de fs. 119/122.

2) Disponer que en la instancia de grado se abra a prueba la causa y se libren los oficios requeridos a fs. 110.

3) Declarar carente de virtualidad jurídica expedirse sobre el recurso interpuesto a fs. 124 por el letrado de la actora.

4) Imponer las costas de ambas instancias por el orden causado. Regular los honorarios profesionales correspondientes a la labor desarrollada en la primera instancia a favor de la Dra. S. N. G. se fijan en el cuatro y medio por ciento (4,5%) y los del Dr. Fabio Frank Langer en el tres y medio por ciento (3,5%)

en ambos casos a calcular sobre el monto del proceso y con más el IVA si correspondiere

5) Regular los honorarios de esta instancia a favor de la Dra. S. N. G. en el treinta y cinco por ciento (35%) y los del Dr. F. F. L. en el veinticinco por ciento (25%) en ambos casos a calcular sobre los que le fueron regulados por su actuación en primera instancia.

6) Regístrese, Notifíquese y devuélvase.

La presente se dicta por dos vocales de Cámara por encontrarse en uso de licencia la Sra. Jueza de Cámara Dra. Nélida Susana Melero, y existir concordancia en la resolución del caso. Ley V N°17).