Puerto Madryn, de febrero de 2017.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados "**G., G. D. c/ C. P., G. A. s/ Ejecutivo" (Expte. N° 292 - Año 2016),** venidos del Juzgado de Ejecución (Expte. N° 487/16), por haber interpuesto la parte ejecutada recurso de apelación contra la Sentencia Interlocutoria registrada como N° 1072/2016.

I. A fs. 68/69 el Sr. Juez de grado rechaza la excepción de inhabilidad de título interpuesta por la ejecutada, y en consecuencia manda llevar adelante la ejecución hasta que el acreedor se haga del íntegro pago de la suma de pesos un millón ($1.000.000) con más intereses conforme la tasa activa del Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento, desde la mora y hasta el efectivo pago.

El recurrente en su escrito recursivo de fs. 73/80 alega que la sentencia apelada malinterpretó el régimen del Dec. Ley 5965/63, en lo que hace a sus disposiciones con respecto al procedimiento de cancelación a efectuarse ante la pérdida de un pagaré. La resolución en crisis considera que quien ha sufrido el robo de un pagaré debe efectuar el procedimiento de cancelación previsto por el art. 89 de la norma referida, siendo que el mismo está previsto para quien extravió un pagaré firmado por otro.

También arguye que aplica caprichosamente una desmedida pena de multa, pues en autos no se produjo la más mínima demora. Refiere que "…*siempre se ha considerado que la manifestación aislada de un acto de perturbación procesal no es suficiente para configurar la conducta maliciosa que haga aplicable la sanción del art. 45. En realidad, son actos repetidos y concordantes*

que precisan una metodología o estrategia para ganar con la demora o la confusión provocada". Siempre se consideró que la facultad de aplicar sanciones debe ejercerse con mesura y solo en supuestos de real gravedad, las defensas que no prosperan o los recursos que no son admitidos no configuran una conducta temeraria o maliciosa. Tal ausencia deja sin

sustento la imposición de sanciones disciplinarias.

Afirma que el resolutorio apelado no considera las cuestiones planteadas, lo que constituye en el plano doctrinario la columna vertebral de la doctrina de la arbitrariedad, en tanto los jueces están obligados a pronunciarse sobre los puntos propuestos en las alegaciones de las partes. La omisión en tal sentido configura arbitrariedad, lo que deviene en que las resoluciones carezcan de sustento y deban ser dejadas sin efecto.

El hecho que el pagaré de autos haya sido robado en un hecho violento fue ignorado por el *a quo*, a partir de un error sobre el régimen legal vigente, cuando mínimamente pudo adoptar las medidas que podían aportar claridad sobre lo denunciado.

II. Conforme lo establecido por el artículo 268 del Código Procesal pesa sobre el apelante la carga de efectuar una crítica concreta y razonada de las partes del fallo recurrido que serían a su criterio desatinadas, por lo que su queja debe ser autosuficiente y por lo tanto debe bastarse a sí misma.

De la lectura del memorial de agravios, por demás escueto en su fundamentación, se colige que la recurrente manifiesta su disconformidad con el resolutorio en crisis discrepando con lo resuelto por el Magistrado de la instancia inferior, careciendo sus agravios de una sólida argumentación que abone sus diferencias con el mismo.

Sin perjuicio de lo expuesto, este Cuerpo entiende que corresponde aplicar un criterio amplio para valorar la suficiencia de una expresión de agravios, por ser lo que mejor se aviene con un escrupuloso respeto por el derecho de defensa en juicio y con el mantenimiento de la doble instancia adoptada por el legislador. Así lo ha interpretado el STJCh al expresar "*Nótese que la apelación es un recurso ordinario, en el que resulta suficiente que el recurrente brinde las bases jurídicas de su disconformidad o disenso, que suministre argumentos que funden su punto de vista diferente.*" (Expte. 24471-D-2016, 23/09/16, voto del Dr. Guinle), por lo que concierne analizar los agravios del apelante.

III. En la resolución apelada se rechaza la excepción interpuesta por la ejecutada, y en consecuencia manda llevar adelante la ejecución con base en que la hoy recurrente introdujo cuestiones que se encuentran vedadas en el juicio ejecutivo, pues la excepción en tratamiento se limita a las formas extrínsecas del título, sin que pueda discutirse la legitimidad de la causa (art. 549 inc. 4° CPCC), es decir cuando el documento que sirve de base de la ejecución carece de idoneidad jurídica, sea por no figurar entre los que enumera la ley, por no reunir los requisitos extrínsecos que ella exige o por ausencia de legitimación sustancial en el ejecutante o el ejecutado.

De las constancias obrantes en las actuaciones surge que el ejecutado interpone la excepción de inhabilidad de título basada en la sustracción del pagaré, circunstancia ésta que no se encuentra probada, en tanto se limita a transcribir una presunta denuncia policial sin acompañar la documental que acredite la veracidad de dicho extremo.

La excepción de inhabilidad de título se refiere a la falta de alguno o alguno de los elementos que esencialmente constituyen el título ejecutivo, sin que

pueda sustentarse en cuestiones extrañas a las formas del mismo (cfr. CC San Martín 68938 D-06/15 S 05/02/15).

Del análisis de los agravios formulados por el apelante se colige que los mismos se fundan principalmente en una presunta mala interpretación, por parte del Magistrado de grado, del Decreto Ley 5965/63 en lo que hace a la obligación de acreditar el procedimiento de cancelación previsto por el art. 89 de dicha norma.

El referido proceso se inicia con la presentación judicial que efectúa el sujeto legitimado para incoar la acción, legitimación otorgada por la ley cambiaria argentina al portador del título que sufriera la desposesión del documento**.** Tal cual surge del artículo 89 de la norma citada, el habilitado para iniciar el procedimiento de cancelación es el portador legítimo de la letra de cambio o pagaré que ha sufrido la sustracción, pérdida o destrucción del documento (cfr. CC Mar del Plata 117557 RSI-777-1 I 21/08/01). La ley no hace distinción entre portador y librador, es decir no existe impedimento para que sea el obligado principal el legitimado para llevar adelante el procedimiento cancelatorio, pues dicha prerrogativa deriva de su carácter de tenedor desposeído del título (cfr. CC San Martín 43269 RSI-98-I-5-2 LLBA septiembre /1998; el Dial.com W12551).

En el mismo sentido se ha expresado que *"Tanto en casos de letra de cambio y pagaré, como en caso de los cheques a los que resultan aplicables los mismos preceptos, quien se halla en condiciones de iniciar el procedimiento es el sujeto que, siendo portador legitimado, se ha visto desposeído del documento**…..** De ello se sigue que quién pretende la cancelación es el tenedor de los documentos en cuestión, indebidamente sustraídos**,** razón por la cual el Banco se encuentra legitimado para incoar el procedimiento, es decir, es el tenedor de los instrumentos cartulares desposeído indebidamente de ello**s**, por lo que habrá de receptarse su recurso"*

(CNCom., sala A, 17/02/11, "*HSBC Bank Argentina S.A. s/ Cancelación*" (036228/2010gla), el Dial.com AA6A2E,l 26/04/12).

El hecho de haberse alegado el robo del documento no obsta lo decidido en el resolutorio apelado desde que, si pretendía el suscriptor anular los efectos cambiarios del pagaré que hoy se le ejecuta y que dijo sustraído, debió pedir la cancelación mediante el procedimiento reglado por el art. 89 de la norma regulatoria citada *ut supra*.

"*La circunstancia de que el documento que se ejecuta, se hubiera extraviado, no puede sustentar la defensa de falsedad de título si el demandado, no demuestra haber recurrido al procedimiento de cancelación que contempla el art. 89 del decreto ley 5965/63*" (CC La Plata B 83826 RSD-244-96 S 27/08/96).

Consecuentemente la sola denuncia policial del extravío no afecta el derecho del tenedor, ni quita a los instrumentos la fuerza ejecutiva que la ley les atribuye, puesto que ello puede obtenerse únicamente por medio de auto de cancelación dictado por juez competente, en el procedimiento reglado por la norma citada (cfr. CC La Matanza 52 RSI-59-00 I 14/12/00).

Con todo lo hasta aquí expuesto se concluye que los agravios de la ejecutada no logran desvirtuar los fundamentos del Juez de grado, por ello la resolución en crisis deberá ser confirmada en lo que al agravio de trato respecta.

IV. Para aplicar la multa por temeridad y malicia los intentos obstruccionistas deberán ser evidentes y manifiestos. Por lo tanto no todo desconocimiento del derecho ha de reputarse malicioso, por lo que resulta necesario que se configure una actitud obstruccionista y dilatoria, consecuencia de una actividad procesal orientada a obstaculizar o demorar el trámite de las actuaciones. Consecuentemente la aplicación de sanciones

procesales, como la que nos ocupa, debe circunscribirse a los casos en que resulte manifiesto el exceso en el ejercicio del derecho de defensa. Mediante esta medida se procura evitar conductas maliciosas o temerarias.

Resulta un amplio criterio jurisprudencial el uso prudente de las facultades sancionatorias que prevé la normativa procedimental. En tal sentido se ha dicho que la sola articulación de defensas improcedentes no hace aplicable esta sanción, y que tampoco es admisible en caso de duda -debe estarse a favor del ejecutado en el ejercicio legítimo de un poder jurídico- por lo que la oposición de defensas improcedentes no es fundamento para multar al deudor.

La sanción que impone el art. 556 CPCC no obedece al solo rechazo de las defensas articuladas por el demandado, en tanto tal circunstancia afectaría la garantía constitucional de defensa en juicio. Son aplicables cuando su actitud puede ser considerada temeraria, imprudente, carente de fundamento, con conciencia de la sinrazón, con el evidente propósito de demorar injustificadamente el procedimiento (CNCiv, sala L, 31/10/00, el Dial-AE1685). Consecuentemente resulta menester actuar con la mesura imprescindible para no afectar el derecho de defensa de las partes y la inviolabilidad de la defensa en juicio.

En el caso que nos ocupa no se advierten conductas que puedan encasillarse como las requeridas para la aplicación de la sanción impuesta. No se ha configurado en forma evidente que la conducta de la demandada al interponer la excepción rechazada estuviera reñida con los principios de lealtad y buena fe, por lo que, privilegiando el derecho de defensa en juicio, de rango constitucional, estimamos que debe hacerse lugar al agravio interpuesto y revocar la imposición de la multa impuesta en el resolutorio apelado.

V. Sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 282 CPCC, y en tanto el presente decisorio no altera el fondo de la cuestión debatida, se confirma la imposición de costas y los honorarios regulados en la sentencia recurrida. Atento el vencimiento mutuo en esta instancia, las costas se imponen en el orden causado (art. 72 CPCC).

A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta Instancia se tendrá en cuenta las pautas orientadoras de los arts. 5, 7, 13 y cc. de la Ley XIII N° 4, por ello corresponde fijar los honorarios del Dr. R. E. P. F. en el 28%, de los que le corresponda en Primera Instancia, con más el IVA si concerniere. No corresponde regular

honorarios al Dr. G. A. C. P., conforme de lo dispuesto

por el art. 11 de la Ley XIII N° 4.

Por ello la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial de Puerto Madryn

RESUELVE:

1. **CONFIRMAR** la sentencia registrada como N° 1072/2016, en lo que hace al rechazo de la excepción de inhabilidad de título interpuesta por la demandada.
2. **REVOCAR** la sentencia registrada como N° 1072/2016, en lo que hace a la multa impuesta a la demandada, dejando sin efecto la misma.
3. **CONFIRMAR** la imposición de costas y los honorarios regulados en la sentencia registrada como N° 1072/2016.
4. **IMPONER** las costas de esta Instancia en el orden causado (arts. 72 CPCC).

5. REGULAR los honorarios profesionales del Dr. R. E. P. F. en el 28% de los que le corresponda en Primera Instancia, con más el IVA si concerniere (arts. 5, 7, 13 y cc. Ley XIII N° 4). No se regulan honorarios al Dr. G. A. C. P., conforme de lo dispuesto

por el art. 11 de la Ley XIII N° 4.

6. REGÍSTRESE, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos Jueces de Cámara en virtud de encontrarse una vocalía vacante y concordar en la solución del caso).

Registrada bajo N° /17 SIC.