Comodoro Rivadavia, de agosto de 2019.**VISTOS Y CONSIDERANDO**:

Estos autos caratulados: **"D. P., R. G. c/ J. O. E HIJOS s/ EJECUTIVO", Expte. N° 320/2019**, venidos del Juzgado Letrado de Ejecución Nro. 2, Secretaría Nro. 3 (Expte. nro. 348/2018).

I.- A fs. 137, la demandada interpone recurso de apelación contra la sentencia definitiva de fs. 135/136vta., que rechaza la excepción de inhabilidad de título y en consecuencia manda a llevar adelante la ejecución.

A fs. 139/142vta., se agravia porque considera que en ningún momento de su escrito defensivo hace alusión a la causa de la obligación, por ello "esta consideración del fallo es errada".- Expresa que el artículo 15 de la ley 24.452 es inaplicable al presente caso toda vez que el actor no aparece en la cadena de endosos ni consta en el título que a él se lo haya entregado. Agrega que la Sra. A. pretendió depositar irregularmente el instrumento en cuenta bancaria de un tercero (Sr. D. P.) y que no tenía ni poder ni mandato de éste último. Sostiene que más allá del rechazo del cheque por orden de no pagar (denuncia penal) no le confiere legitimación cambiaria al titular de la cuenta, sino solamente al "presentante del cheque al cobro", que como surge de la certificación del título que se ejecuta y fuera confirmado por el Banco Chubut S.A., no es el actor. Afirma que frente al rechazo del cheque por el banco, la única legitimada para la acción cambiaria es la Sra. A., que a título propio (y no por poder) presentó el cheque al cobro. Expresa que la firma del actor en la

copia del cheque en ejecución es una irregularidad del Banco Chubut S.A. y que el juez omite considerar.

Entiende que debe aplicarse el art. 22 de ley 22.452 porque el endoso posterior al rechazo bancario tiene efectos de cesión de crédito. Sostiene que el actor pudo haber tenido el cheque (su copia) pero a tenor de los arts. 17, 40 y ss. de la ley citada no es legítimo tenedor por cuanto no adquirió su tenencia por una serie ininterrumpida de endosos. Agrega que el Sr. D. P. no es legítimo tenedor del cheque que antes de la presentación al cobro el mismo no resultaba ni beneficiario, ni endosante, ni endosatario, lo que le daría legitimación es si le hubiera pagado el cheque en tal carácter a su tenedor. Concluye que el Banco Chubut en el informe avala su posición; es decir, la firma en la copia -título que se ejecuta, que se le atribuye y que reconoce el actor-, no lo es como endoso, sino como exigencia de la ley al serle entregada la copia fiel por el banco de un cheque rechazado por orden de no pagar por denuncia penal mediante.

A fs. 144/152, la demandada solicita se declare desierto el recurso, en su defecto se rechacen los agravios, con costas.

II.- Suficiencia del recurso

La actora pide que se declare desierto el recurso de apelación. Frente a ello señalamos que esta Sala invariablemente ha adherido a un criterio morigerado respecto a la estrictez de las formas de los recursos, en virtud de las consecuencias disvaliosas que dicha la declaración conlleva para el derecho de la parte.

Por lo expuesto y advirtiendo que el recurrente ha individualizado los agravios que le genera el fallo, que afecta la defensa en juicio, corresponde rechazar la petición esgrimida en el punto II del escrito de contestación de agravios que obra a fs. 144/154.

III.- En primer lugar es dable señalar que el juez consideró que el actor está legitimado para iniciar la acción por la mera tenencia del cheque, por aplicación del artículo 15 inciso 3 de la ley de cheques y que el endoso en blanco anterior al rechazo concede la posibilidad material de poder entregarlo manualmente después del rechazo y quien lo recibe inviste de todos los derechos del título cambiario. Además que el cheque rechazado con la constancia de "orden de no pagar" resulta título ejecutivo hábil para demandar su cobro, porque el ejecutante es un endosatario legitimado por una serie ininterrumpida de endosos y no se acreditó su mala fe al adquirirlo o su culpa grave. Concluyendo que el certificado o fotocopia certificada del cheque rechazado, acompañada con la demanda, es el título ejecutivo que la ley concede en reemplazo del cheque retenido y dicha copia habilita al portador legitimado para el cobro del título valor. También sostuvo que los argumentos del excepcionante pretenden adentrarse en los aspectos causales de la obligación y que ello está vedado en el juicio ejecutivo.

IV.- Legitimación activa.

El cuestionamiento referido a la falta de legitimación por ausencia de la cadena ininterrumpida de endosos carece de andamiaje técnico y jurídico.

Es que, como lo señaló el juez, no afecta en nada la legitimación del Sr. D. P. el hecho de que no parezca en la cadena de endosos.-

El cheque fue objeto de dos endosos en blanco previos a su rechazo, el del Sr. H. Z. primero y luego el de la Sra. M. A..

Sabido es que el endoso puede ser nominal, en blanco o al portador. También es sabido que quien recibe un cheque endosado en blanco, si desea a su vez transmitirlo, dispone de varias opciones según el art. 15 LCh: a) puede llenar el endoso con su nombre, b) con el de otra persona, c) volver a endosarlo en cualquiera de las formas permitidas por la ley o d) entregar el cheque sin llenar el endoso y sin endosarlo. En el caso, podemos afirmar que sucedió la última opción indicada.

En el caso, se está frente a dos endosos en blanco, esto es aquel que carece del nombre del beneficiario (art. 14 LCh) y lleva las firmas de los endosantes. El primer endoso como ya dijimos fue puesto por el Sr. Z. y el segundo por la Sra. A. con la leyenda “para ser depositado en cuenta 291212-1” cuyo titular de la cuenta es justamente el Sr. D. P.. Y conforme lo establece expresamente la sección 5.3 de la Reglamentación de la Cuenta Corriente Bancaria, para estos casos la única forma de liquidar el cheque es con un asiento contable.

Ello así, el Sr. D. P. como portador de buena fe del cheque, toda vez que nada se acreditó en contrario, se encuentra legitimado para hacer valer los derechos que de él emergen.

Y aún cuando el cheque haya sido rechazado por el banco, el último endosatario puede transmitirlo por la simple entrega manual, quedando de tal forma legitimado quien lo recibe, pudiendo no obrar constancia alguna en el cheque, de conformidad con lo prescripto por el art. 15 inc. 3 de la ley de cheques, como sucedió en autos.

Se ha dicho en relación a la legitimación del tendedor del cheque que "en caso de que el titulo endosable haya circulado, la situación documental que hace idóneo, cambiariamente al portador del cheque, se la puede describir diciendo que será considerado legitimado activo quien: a) posea el documento; b) exteriorice esa posesión exhibiéndolo o presentándolo; c) acredite una serie ininterrumpida y regular de endosos, en la cual siendo el primer endosante el tomador o beneficiario- que en el caso es el mismo actor- , las firmas se sucedan sin solución de continuidad, de modo que cada endosatario resulte, aparente y formalmente, el endosante siguientes; y d) se identifique como beneficiario el último endosante; identificación que no será necesaria si tal endoso fuera en blanco y al portador. (…) "Finalmente se debe tener en cuenta que si el último endoso anterior al rechazo fuera en blanco, el carácter anónimo de él permite, de hecho, negociar el cheque con la simple entrega del documento, y quien lo recibe, como para su cobro le basta la legitimación real del cheque, podrá ejercer todos los derechos inherentes al título cambiario e inclusive volver a trasmitirlo por la simple entrega

(arg. art. 15; Gomez Leo, Osvaldo Cheques Ley 24.452 p. 116).

Por todo ello, no logra desvirtuar el apelante la legitimación del ejecutante para iniciar la presente acción.

En orden a la habilidad ejecutiva hemos de señalar que el Banco Chubut S.A. entregó al actor por obligación legal el certificado, conforme lo prevee el art. 63 de la ley 24.552, toda vez que el cheque contenía la indicación “para ser depositado en cuenta 291212-1” y como consecuencia de ello solo puede ser liquidado mediante un asiento contable, es decir, la entidad bancaria entregó el certificado al titular de la cuenta donde debía liquidarse.

En efecto el art. 63 LCh, con toda claridad, ordena al banco girado extender la certificación o fotocopia autenticada, por alguna autoridad del propio banco, cuando la “orden de no pagar hubiera originado denuncia penal”.

La norma comentada determina a continuación la finalidad de la fotocopia que se entrega, en ese caso el dador de la orden de no pagar, es decir habilitarlo para el “ejercicio de las acciones civiles”.

Así la doctrina y jurisprudencia están de acuerdo que el documento entregado en reemplazo del cheque retenido y enviado a la causa penal originada por el presunto delito que originó la orden de no pagar impartida, era y es para quien lo recibe, atento el rechazo del cheque, el título que con las debidas constancias sirve para perseguir su cobro extrajudicial

o judicial, pues la expresión ”acciones civiles” debía y debe interpretarse, como expresión excluyente de la “acciones de índole penal”. Es decir el legislador quizo expresar la habilitación de quien recibía la fotocopia, en remplazo del cheque rechazado para ejercer las acciones cambiarias y extracambiarias concernientes a ese título, con exclusión de las de índole penal, que por hipótesis ya estaba tramitando a partir de la denuncia de la desposesión delictuosa sufrida.

Conforme lo expuesto, la certificación o fotocopia certificada del cheque rechazado, como acontece en autos, es título ejecutivo, que la ley concede en reemplazo del cheque retenido por la justicia penal, para hacer valer sus derechos como portador legitimado del mismo. (Cfme. Osvaldo R. Gómez Leo “Tratado de los cheques”, LexisNexis, pág. 584/585).

Habrá que considerar también que el último endoso en blanco anterior al rechazo permite negociar el cheque por la simple entrega del mismo, dando así legitimación al tenedor por la posesión real del cheque pudiendo ejercer los derechos cambiarios del cheque.

Repárese que por mandato legal no corresponde indagar el origen de la situación jurídica, no interesa el título de adquisición: sólo se contempla el estado de hecho y sobre la base de él se atribuye la facultad de disponer el derecho del cartular (Yadarola, M. cit. por Osvaldo Gomez Leo “Tratado de los Cheques” Ed. Lexis Nexis, Bs. As. 2004 p. 375).

Es que en nuestro derecho el cheque es un medio de pago, una orden de pago pura y simple de pagar una cantidad de dinero, las reglas destinadas a la circulación del título no pueden interpretarse a favor del incumplimiento de quien ha asumido la obligación de pagar, esto es el librador (Conf. Cámara Primera de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Córdoba, 30/3/2010 "Abrile Alejandro H. c. Rolandi Roberto Mario").

En definitiva, los agravios contra el fallo en crisis no alcanzan a conmover los fundamentos del decisorio, por lo que corresponde el rechazo del recurso de apelación interpuesto por el demandado.

IV.- Las costas se imponen al apelante vencido, por el principio objetivo de la derrota (art. 69 y ss CPr).

Los honorarios de los abogados intervinientes se regularán teniendo en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, etapas cumplidas, monto del juicio y capacidad económica del obligado al pago, y demás pautas orientadoras de la ley arancelaria (arts. 6, 7, 13, 39, 46 y ccs ley XIII Nº 4 modif. Nº 15).

Por ello, la **Sala A** 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:

1º) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 137 y confirmar la sentencia de fs. 135/136vta.

2º) Costas de ésta instancia al apelante vencido.

3º) Regular los honorarios profesionales de los Dres. J. F. L. G., N. B. L. de E., G. A. B. y C. A. R.,

conjuntamente, en el TREINTA (30%) POR CIENTO y los de los Dres. H. E. C. G. y G. A. S., conjuntamente, en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los que le fueron regulados en primera instancia con más la alícuota del IVA si correspondiera.

4°) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara, Dr. Julio Antonio Alexandre y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

Silvia Noemí ALONSO
JUEZA de CAMARA

Fernando
NAHUELANCA
PRESIDENTE

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2019
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS