000566/2021

Comodoro Rivadavia, de abril de 2022.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B. C. de C., C., V., T. y S. A. L. c/ C. D. S. P. K. s/ EJECUTIVO", Expte. N° 566/2021,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 1, Secretaría Nro. 1 (Expte. N° 2552/2018).

I. Llegan los autos a conocimiento de esta instancia por haber interpuesto la demandada a fs. 143, recurso de apelación contra la resolución de fs. 137/142 que rechazó las excepciones interpuestas de inhabilidad de título, falta de legitimación pasiva y pago documentado y mandó a llevar adelante la ejecución hasta que la demandada haga a la actora íntegro pago de las sumas reclamadas $4.016.040,00 con más intereses.

A fs. 145/147vta., se agravia la recurrente porque el juez no tuvo en cuenta documentación fundamental para resolver la excepción de pago, como es la contestación del Ministerio Público Fiscal -Oficio N° 1897/20- de fs. 125 y las copias certificadas que acompañó y consideró que no se acreditó o que de los expedientes acompañados como prueba instrumental, no surge prueba documental que sustente la defensa esgrimida.

Expresa que lo expedientes acreditados como prueba instrumental son los mismos que se ofrecieron como prueba en la causa penal, razón por la cual el 12/11/2020 el MPF contestó mediante Oficio N° 1897/2020, que el Caso N° 98.780 caratulado "O., J. D. s/ Dcia. Estafa R/D Cia. S. P. K. que el Legajo Fiscal fue remitido a las oficinas de Resoluciones Alternativas del Conflicto con el objeto de lograr una composición entre las partes. En caso de no llegarse a un acuerdo se procederá según el art. 274 del CPP dando curso a la solicitud de

apertura de la investigación y formalización. Añade que al llegar al RAC, el Lic. P. el 26/11/20 informa a la fiscal que el Caso N° 98.780 no resulta conciliable, puesto que el imputado ya ha realizado un acuerdo reparatorio y ha sido condenado en sendas causas. Entiende que la actora ya incurrió en delitos de estafa en forma previa y previamente a su denuncia penal había realizado acuerdos conciliatorios en el RAC por lo cual no se podía realizar un tercer acuerdo. Sostiene que con la contestación del RAC a la fiscal que se agregó a fs. 125 el juez podía advertir que la excepción de pago era viable porque el MPF luego de observar los mismos expedientes que el Juzgado pudo constatar que la presente ejecución ya había sido percibida por B. y es por ello que envió a la financiera a que hiciera un acuerdo conciliatorio, porque de lo contrario continuara con la causa penal por estafa y como el RAC envió un informe diciendo que era imposible realizar un tercer acuerdo, la causa volvió al MPF para que formalice la investigación contra B. imputándolo por el delito de estafa.

Refiere que si el MPF verificó que existe una estafa cuando la actora pretende en forma dolosa, nuevamente percibir montos que ya fueron abonados al iniciar la ejecución, el juez lo debería haber tenido en cuenta al momento de decidir. Asevera que ante la posibilidad de que se dicte sentencias opuesta en sede penal y la ya dictada en sede civil, solicita se aplique el instituto de prejudicialidad y se detengan las presentes actuaciones hasta que se dicte sentencia en sede penal. Hace reserva del caso federal.

A fs. 149/151vta. contesta traslado la actora, solicita se rechacen los agravios con costas.

II- En forma liminar es dable señalar que en nuestro derecho es indiscutible la vigencia del principio de prejudicialidad, en virtud del cual se otorga prioridad a la jurisdicción penal sobre la civil, disponiendo el art. 1775 del Código Civil y Comercial la suspensión del dictado de la sentencia civil hasta tanto se produzca pronunciamiento en sede penal.

Aun cuando la mayoría de la jurisprudencia consagra como principio la inaplicabilidad de la prejudicialidad del art. 1101 C.C. (hoy art. 1775 C.C.C) a los procesos ejecutivos (confr. Mosset IturraspePiedecasas, "Código Civil Comentado...", Rubinzal-Culzoni Editores, 2003, pag. 241), tanto por la abstracción del título de crédito base de la ejecución, que impediría indagar en la causa de la obligación, como por la inexistencia de cosa juzgada material, en tanto el juicio criminal pendiente no resultaría obstáculo para que se dictara sentencia de trance y remate por no revestir carácter de definitiva, no desconoce esta Alzada que la Corte Suprema de Justicia ha excepcionado tal principio cuando mediaren posibilidades ciertas de la comisión de fraude (C.S.J.N., Fallos: 304:536; Bueres- Highton, "Codigo Civil...", Ed. Hammurabi, 1999, T. 3-A, pag. 310 y ss., en el mismo sentido, Mosset IturraspePiedecasas, ob. cit.).

Es por ello que, -no siendo argumento dirimente que se trate el presente de un juicio ejecutivo-, analizaremos si se configuraban en autos los presupuestos para la suspensión del dictado de la sentencia por existir cuestión prejudicial, o más aún, a partir del estado actual de la causa, para declarar la nulidad de la sentencia de trance y remate dictada a fs. 137/142.

Pacíficamente se admite que para que se suspenda el dictado de la sentencia civil, por aplicación del art. 1101 Cod. Civil (actual art. 1775 C.C.C.), deben concurrir dos requisitos: 1°) Que exista un proceso penal pendiente, siendo indiferente que se haya iniciado antes o después del juicio civil; 2°) Que ambos procesos se hayan originado en el mismo hecho (Conf.. Llambías, "Código Civil Anotado...", Abeledo Perrot, 1979, T.II-B, pag. 399: esta Sala, S.I.C. 09/2008.

También se ha dicho respecto del último de los presupuestos enumerados, que es menester que ambas acciones –civil y penal- nazcan del mismo hecho, porque si surgieran de hechos diferentes la sentencia dictada en sede penal no tendría influencia sobre el juicio civil (confr. Belluscio (Dir.)- Zannoni (Coord.), "Codigo Civil y Leyes Complementarias...", Astrea, 1984, Tomo 5, pag. 299).

Así, lo decisivo es que se encuentre pendiente un proceso criminal cuyo resultado pueda ser eficiente para influir en la calificación de los hechos fundantes de la demanda interpuesta en el juicio civil (C.Paz, JA 55-652; CS San Juan, JA 1967-II-275). La jurisprudencia ha decidido desde larga data, siguiendo este criterio, que no cabe dictar sentencia en juicio ejecutivo si está pendiente un proceso penal por falsedad del documento en que se basa la ejecución (ST San Luisa JA 1945-II-38; C. Santa Fe, JA 19- 603).

Claramente no es ésa la situación que se presenta en el presente caso.

Es que de las constancias de autos fs. 91, 109/110, 120, 127, 131/132 no surge que el título que se ejecuta se encuentre sujeto a investigación en sede penal, no se acompañó el legajo de investigación ni el expediente que de cuenta de una denuncia penal, es decir que existe

un proceso penal en el que se haya puesto en duda la autenticidad del mismo.

Además el recurrente recién invoca el instituto de la prejudicialidad al presentar el memorial de gravios.

De la documentación glosada a fs. 127 y 131, solo surge que el Caso Fiscal N° 98780: "O., J. D. s/ dcia estafa R/D C. S. P. K. S.R.L., no resulta conciliable, puesto que el imputado ya ha realizado un acuerdo reparatorio y ha sido condenado en sendas causas –fs. 131- y que de no llegarse a un acuerdo, se procederá según art. 274 CPP dando curso a la solicitud de apertura de investigación y formalización –fs. 127-.

Reiteramos, no surge del proceso de modo manifiesto la identidad de los sujetos, ni la identidad de los hechos en el ámbito penal y civil o comercial, ni se acompañó la existencia de acusación o auto de procesamiento contra el ejecutante.

Tampoco ha mencionado el apelante en ninguna parte de la causa, ni se desprende de la documental, que la demandada haya formulado denuncia penal por falsificación de documento que han servido de base para la presente ejecución, de modo que existiera la posibilidad de que se dictara una sentencia en contradicción con lo decidido en estos autos.

Ello así, no advierte este Tribunal que el pronunciamiento a dictarse en sede penal pueda tener incidencia directa en la cuestión resuelta en autos, puesto que –al menos en principio- no se ha investigado ni será objeto de pronunciamiento en aquélla la autenticidad del documento ejecutado en autos; ello sin perjuicio, además, de la posibilidad de revisión que el juicio ordinario posterior confiere respecto de las decisiones adoptadas en el juicio ejecutivo.

Por lo demás, el recurrente no logra rebatir ninguno de los argumentos dados por el juez para rechazar las excepciones interpuestas y mandar a llevar adelante la ejecución. Recurrir no es plantear opiniones divergentes a la del fallo atacado, sino demostrar que éste no se sustenta en derecho o contraviene las constancias de la causa. Aspectos éstos que, claramente, no han sido satisfechos por el recurrente en la presentación analizada.

Por lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 143 y confirmar la decisión de fs. 137/142.

III- Las costas de esta instancia, por el principio objetivo de la derrota, se imponen al recurrente vencido (art. 69 del C.Pr.).

Los honorarios profesionales se regularán teniendo en cuenta la naturaleza del proceso, labor desarrollada y éxito obtenido, como demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts. 13 y 32 de la Ley XIII N° 4).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial N° II con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 143 y confirmar la decisión de fs. 137/142.

2) Costas de esta instancia a la recurrente vencida.

3) Regular los honorarios profesionales de esta instancia del Dr. G. A. G. en el TREINTA (30%) POR CIENTO y los del Dr. S. E. T. en el VEINTICINCO (25%) POR CIENTO, de los regulados en la primera instancia.

4) Tener presente la reserva del caso federal de fs. 147.

5) Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara, por encontrarse en uso de licencia el Sr. Juez de Cámara Dr. Manuel Horacio Pis Diez y existir concordancia en la solución del caso.

VERÓNIA D.A ROBERT
Jueza de Cámara

MARÍA MARTA NIETO
Jueza de Cámara

REGISTRADA BAJO EL N° DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "E"