



DICTAMEN C N° 800

AUTOS: “CETTI, ALDO ANIBAL C/ CESAR, JORGE OSCAR. PRESENTACION MULTIPLE. EJECUTIVOS PARTICULARES. Expte. N° 5929248

Excmo. Tribunal Superior de Justicia:

I. V.E. ha conferido intervención a este Ministerio Público Fiscal en el marco del recurso de casación incoado por la actora, mediante apoderado, en contra de la Sentencia Nro ciento cincuenta y siete del quince de diciembre de dos mil dieciséis, fs. 119/124 vta, concedido por Auto Nro. 169 del dos de junio de dos mil diecisiete, fs. 205, ambos de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Cuarta Nominación de la ciudad de Córdoba.

II. La intervención del MPF

Comparece esta Fiscalía a emitir opinión respecto de la impugnación deducida por la accionante, por cuanto la relación debatida en autos entraña un vínculo consumeril, imponiendo el estatuto de defensa del consumidor la intervención obligada de este Ministerio Público (art. 52 LDC), como fiscal de la ley cuando no actúe como parte.

III. La casación articulada.

La parte actora, mediante apoderado, interpone recurso de casación en contra del pronunciamiento de la Alzada referido en el epígrafe, denunciando, previo aludir a los antecedentes de la causa, a la causal contenida en el inciso 3 del art. 383 del CPCC, por existir contradicción con resoluciones emanadas de otras Cámaras de Apelaciones del fuero, las cuales con similares antecedentes han resuelto en forma diametralmente opuesta a la Cámara que aquí se recurre.

Acompaña como fallos antitéticos los dictados por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Quinta Nominación, in re: “Compañía Social de Créditos S.R.L c/ Taborda Juan Domingo. Presentación Múltiple. Ejecutivos Particulares. Recurso de Apelación. Expte Nro. 2706753/36”; por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera Nominación in re: “Más Beneficios S.A c/ Santillán, Rodolfo Antonio. Ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagaré” y, finalmente, por la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Segunda Nominación, in re: “Banco Hipotecario S.A c/ Carranza, Pablo Alejandro. Ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagaré. Recurso de Apelación”.

Afirma, bajo el acápite la Degradación del proceso ejecutivo, que no puede pasarse por alto que las Cámaras citadas –en contraposición a lo resuelto por la Cámara 4ª – dan relevancia a las normas procesales que disciplinan el proceso ejecutivo, aludiendo a la abstracción de los instrumentos que dan origen a estos juicios, sostenida por la ley de fondo, Decreto Ley 5965/63 y ley procesal arts. 518 inciso 3) y 547 del CPCC, por lo que estima que la presunción de una relación de consumo sólo sería factible en un juicio de conocimiento en donde se debatiera la causa entre los obligados originales, pero no en un juicio ejecutivo. En caso de admitirlo, sólo debería ser pertinente si la parte demandada acredita fehacientemente que se trató de una relación de consumo.

No puede ignorarse, prosigue, que la aplicación lisa y llana del art. 36 de la LDC por sobre los principios regulados para la ejecución de los títulos ejecutivos, declarando la improcedencia de dichas ejecuciones, constituye un exceso y una clara desnaturalización de este tipo de procesos.

Respecto de la declaración de nulidad de oficio efectuada por el mérito, dice que otra vez nos encontramos con una resolución sustancialmente contraria a lo resuelto por otras Cámaras de la Provincia en casos análogos, citando el fallo de la Cámara Quinta y la Primera, las que se contraponen al fallo atacado, por lo que llega a la conclusión de que el Tribunal no debería tener atribuciones para examinar de oficio la habilidad del título ejecutivo base de la demanda.



En torno a la relación de consumo, critica que el juzgador pretende cargar en perjuicio de la actora la ausencia de ofrecimiento de prueba tendiente a desvirtuar una presunción enunciada por el sentenciante y tener por tal motivo acreditado un hecho presumido –la relación de consumo- referido a una supuesta operación financiera para consumo o una venta para el consumo, por lo que no resultaría lógico exigirle a la parte actora que, al presentar la demanda, ofrezca prueba a los fines de desvirtuar una presunción judicial aún no expresada en decreto alguno, insólito.

No puede pasarse por alto, dice, que la parte demandada no ha comparecido a defenderse, ni ha presentado documentación alguna que haga presumir que nos encontramos frente a una relación de consumo, razón por la que no resulta procedente extralimitarse en las tareas del juzgador y arribar a suposiciones que no guardan correlato con los hechos de la causa, siendo sólo factible la presunción de una relación de consumo en un juicio de conocimiento en donde se debatiera la causa entre los obligados originales directos pero no en un juicio ejecutivo.

Agrega que aun en el caso de admitirse para este tipo de procesos, sólo debería ser pertinente si la parte demandada acredita fehacientemente que se trató de una relación de consumo, lo que no sucedió en el caso de autos.

Cuestiona, finalmente, la degradante y discriminatoria interpretación respecto de la parte demandada que se hace en sentencia, en primer lugar ya que por el hecho de que se hable de consumidores de la calle San Martín o de donde sea, debe presumirse que existe vulneración de derechos, desequilibrio o desigualdad, en segundo lugar, porque esa parte desconoce de qué manera se adquieren productos para el consumo en esa calle, como en cualquier otra calle o local de Córdoba, porque como ya se ha mencionado, la emisión del título en ejecución no tuvo como fundamento una relación de consumo sino una relación comercial entre las partes.

Considera que lo así resuelto es un premio al incumplimiento, ya que la Cámara no pondera que otorga un beneficio a aquel que no paga sobre

aquel que si lo hace y esto nada tiene que ver con los consumidores sino con vulnerar los derechos, en este caso, del acreedor que no estando sujeto a los requisitos de la ley consumeril – por no tratarse de créditos para el consumo- ve frustrado su legítimo derecho a cobrar su crédito.

El fallo recurrido resulta arbitrario, remarca, pues se apartó de las constancias de la causa y se contrapone a lo resuelto por otras Cámaras del fuero, redundando en desmedro de los derechos de esa parte.

Como colofón, señala que cuando un juez abdica de ejercer su potestad constitucional en esa misma medida la Constitución deja de regir, en el caso, es la abdicación respecto del marco de soporte de la defensa de la persona y los derechos, conjunción de los arts. 18 y 116 de la CN, lo que deriva en privación de jurisdicción eficaz, la sentencia es injusta y arbitraria, contraponiéndose con lo resuelto por otras Cámaras del fuero en casos análogos al presente.

IV. Antecedentes del caso:

Por *Sentencia N° cuatrocientos diez*, de fecha nueve de noviembre de dos mil quince, del Juzgado en lo Civil y Comercial de 6ta Nominación, se declara la nulidad del pagaré cuya ejecución se pretendió en autos, rechazando, en consecuencia, la demanda entablada en los presentes.

Previo a ello, por Dictamen Nro. 1759, el Sr. Fiscal a cargo de la Fiscalía Civil, Comercial y Laboral de Primera Nominación, solicita se tenga en cuenta la normativa consumeril y los principios rectores que de ella derivan.

Apelado dicho pronunciamiento por la actora, se corre traslado a este Ministerio Público, pronunciándose el Sr. Fiscal de Cámaras Civiles, Comerciales y Laborales, luego de un exhaustivo análisis, por el rechazo del recurso deducido.

La Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Cuarta Nominación de la ciudad de Córdoba, rechaza el recurso de apelación interpuesto por la actora, juzgando la habilidad ejecutiva del pagaré, a la luz de la legislación de



consumo y como el de autos no cumple con esta última, concluye que el título no justifica la vía ejecutiva.

Del fallo se agravia la accionante por existir sentencia contradictoria con otros precedentes que trae y deduce recurso de casación fundado en la causal del inciso 3 del art. 383 del CPCC, solicitando a V.E acoja el mismo y anule la sentencia que considera arbitraria.

V. Opinión de esta Fiscalía General:

a.- El remedio impugnativo deducido por la parte referenciada ha sido entablado en tiempo oportuno (conforme fecha de lectura de sentencia y cargo obrante a fs. 167 vta.), por quien resulta legitimado al efecto y contra una resolución expresamente declarada recurrible –artículo 384 C. de P. C y C, sentencia definitiva dictada por una Cámara Civil-

b.- Respecto a la causal de sentencias contradictorias, en torno a su autosuficiencia ha de señalarse que el art. 385 CPC, en su último párrafo prescribe: “... se deberá acompañar copia de la resolución de la que surge la contradicción, suscripta por el letrado actuante con los requisitos previstos por el art. 90, segundo párrafo, o citar con precisión la publicación especializada de amplia difusión en la Provincia, donde fue íntegramente reproducida, carga que es cumplida con las copias glosadas, juramentadas por el letrado actuante.

Así, -a fs. 125/136 corre agregada copia juramentada de la Sentencia Nro. Ciento Uno, de fecha seis de octubre de dos mil dieciséis, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera Nominación en autos: “Más Beneficios S.A c/ Santillan, Rodolfo Antonio. Ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagares. Recurso de Apelación. Expte. Nro. 2648111/36”;

- a fs. 137/147 vta. de la Sentencia Nro. Ciento Treinta y Ocho, del diecisiete de agosto de dos mil dieciséis, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Quinta Nominación en autos: “Compañía Social de Créditos S.R.L c/ Taborda Juan Domingo. Presentación múltiple. Ejecutivos particulares. Recurso de Apelación. Expte. Nro 2706753/36”;

- a fs. 148/157 de la Sentencia Nro. Setenta y Tres del veinticinco de agosto del año dos mil quince, dictada por la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Segunda Nominación, en “Banco Hipotecario S.A c/ Carranza, Pablo Alejandro. Ejecutivo por cobro de cheques, letras o pagarés. Recurso de Apelación. Expte Nro. 2453379/36”.

Además, y en torno al límite temporal previsto en el inciso que contempla la causal, se requiere que el fallo pretendidamente antitético haya sido dictado dentro de los cinco años anteriores a la resolución recurrida, extremo que se verifica respecto de cada uno de los casos traídos como contradictorios, conforme reseña precedentemente efectuada.

Ahora bien, la causal del inc. 3º impone que exista identidad fáctica y jurídica entre los supuestos en que se funda la interpretación contraria, ello a los fines de uniformar la interpretación de la regla de derecho que se entiende vulnerada frente a los distintos criterios que surgen de cada pronunciamiento.

En “Más Beneficios S.A”, la Cámara Primera ante el recurso de apelación deducido contra la sentencia de primera instancia que declarara de oficio la nulidad de un pagaré de consumo base de un juicio ejecutivo, hace lugar a la impugnación, revoca el pronunciamiento apelado en todas sus partes y manda a llevar adelante la ejecución.

Por su parte, la Cámara Quinta in re: “Compañía Social de Crédito S.R.L” acoge el recurso de apelación deducido por la actora en contra de la sentencia que declaró la nulidad del pagaré cuya ejecución se pretendió en autos, revocándola y haciendo lugar a la demanda.



Finalmente, en “Banco Hipotecario”, la Cámara Segunda, en un juicio donde el *a quo* frente a una demanda ejecutiva promovida para lograr el cobro de una suma de dinero proveniente de un pagaré a la vista con cláusula sin protesto, donde el demandado no compareció a ejercitar su derecho de defensa en juicio, tras calificarlo como pagaré de consumo, declara su nulidad absoluta, admite la apelación deducida en su contra, revoca el resolutorio impugnado y ordena se despache la ejecución intentada.

En cuanto al otro extremo a cuyo cumplimiento, como exigencia propia e inherente de la causal del inciso 3 del artículo 383 del C. de P.C y C, se supedita la admisión formal de la hipótesis casatoria *sub exámine*, esto es la invocación y demostración de la equiparación fáctica y desigualdad jurídica en las resoluciones que se confrontan, luce también satisfecho en el particular.

Lo sentado, por cuanto en sendos resolutorios se refiere a juicios donde se pretenden ejecutar pagarés de consumo sin que los demandados hayan comparecido o deducido defensas, siendo disímil el resultado al que se arriba en la Alzada en los resolutorios traídos como antitéticos.

Así, el Tribunal obrante en los presentes (Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Cuarta Nominación) rechaza el recurso de apelación y confirma el pronunciamiento de primera instancia por el cual se rechaza la ejecución atento la inhabilidad del título acompañado para justificar la vía ejecutiva; en tanto que en los precedentes que se acompañan (Cámaras de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Primera, Segunda y Quinta Nominación –salvo disidencia del Sr. Vocal Joaquín Ferrer en esta última) admiten la apelación deducida por la accionante y ordenan despachar la ejecución intentada en base a la habilidad del pagare de consumo acompañado a tales fines.

c. El recurso de casación por la causal invocada, importa el medio eficaz para la determinación de reglas de derecho uniformes, en presencia de interpretaciones antagónicas de la ley.

La cuestión atinente a la identidad fáctica, como se desprende de lo sindicado en párrafo anterior, deviene idónea a los fines de solicitar la intervención de V.E en ejercicio de su función de nomofilaquia y unificación.

d. Sentado lo que antecede e ingresando en la regla de derecho que se estima debe aplicarse a supuestos como el debatido en los casos traídos por la recurrente, este Ministerio Público, en consonancia con lo actuado en instancias anteriores y lo dictaminado por el entonces Sr. Fiscal de Cámaras en oportunidad de expedirse por el recurso de apelación deducido por la misma parte, comparte el criterio asumido en estos actuados por la Excma. Cámara de Apelaciones de Cuarta Nominación.

En primer lugar, en marras se encuentra probada la relación de consumo, más allá de la negativa que encara la accionante en su libelo impugnativo, ya que a instancia de la Fiscalía de Primer Grado se incorpora constancia de CUIT, fs. 28 y vta., de donde surge que el actor como actividad principal registra la de Servicios Jurídicos, en tanto como actividades secundarias se hace constar la de Servicios de Crédito N.C.P (incluye el otorgamiento de préstamos por entidades que no reciben depósitos y que están fuera del sistema bancario y cuyo destino es financiar el consumo, la vivienda u otros bienes), Servicios Financieros, Intermediación Financiera y Servicios de Seguros. Ello sumado a la promoción de otros juicios de la misma índole, por la parte accionante, conforme constancia de SAC glosada a fs. 29.

Sentado ello, se impone remarcar, como se hiciera en instancias precedentes a ésta, que el régimen de tutela consumeril con raigambre constitucional, consagra en el art. 42 de la Carta Magna Nacional, entre otros el derecho de los consumidores y usuarios a una información adecuada y veraz que garantice su libertad de elección, así como la protección de sus intereses económicos.

De tal modo, el art. 42 de la CN, privilegia la protección de los intereses de los consumidores, reglamentando la Ley Nro. 24240 los derechos amparados constitucionalmente.



En dicha senda, el art. 36 de la LDC, a través de sus distintos incisos, consagra la vigencia del principio de información agravado, sindicando los requisitos que deben observarse en las operaciones crediticias para el consumo a las que alude, bajo pena de nulidad, siendo innecesario ya remarcar el carácter de orden público que ostenta dicha ley, conforme expresamente lo declama en su art. 65.

Por ello, la habilidad ejecutiva del pagaré cuyo cobro se pretende en la especie deberá analizarse bajo la órbita de la legislación de consumo, no considerándose un óbice para ello la incomparecencia del demandado, su rebeldía, las que no eximen a quien acciona de probar los recaudos legales a que se sujeta su pretensión, ni le impide al juzgador el examen de la pertinencia del título por el cual se reclama, a la luz de normativa de orden público.

No se trata de enervar el derecho del acreedor del cobro por vía ejecutiva de su acreencia, sino que se exige que cumplimente los recaudos legales; si no satisface las respectivas exigencias normativas, acompañando en su caso documentación anexa al título de crédito donde se cumplimente la manda del art. 36 de la LDC, no podrá utilizar la expedita instancia especial.

El carácter formalista que contempla la ley de rito, así como el consabido rigor cambiario, deben ceder frente a la tutela constitucional del consumidor, lo contrario importará dar preeminencia a cuestiones procesales, cambiarias, de menor rango.

En consonancia con ello, Álvarez Larrondo y Rodríguez postulan la supremacía del derecho del consumidor sobre el derecho cambiario, sobre la base de los siguientes fundamentos: 1.- rango constitucional de la tutela, 2.- orden público, 3.- necesidad de evitar el fraude a la ley. (Álvarez Larrondo, F; Rodríguez, G “La extremaución del pagaré”..).

Y en su dictamen, el Sr. Fiscal de Cámara con cita de Gomez Leo y Aicega, puntualiza cuatro cuestiones al momento de aplicar e interpretar el derecho del consumidor: 1:- que la Constitución Nacional es la fuente principal de ese derecho,

2.- que los derechos reconocidos en el art. 42 CN son operativos, por lo que no requieren de una ley que los instrumente, 3.- en caso de colisión de esta norma con otras reglas legales corresponderá aplicar las soluciones que la rigen, 4.- que la protección del consumidor a partir de su recepción en el art. 42 CN ha sido elevada a la categoría de principio general del derecho, lo que resulta de especial trascendencia en tanto este deberá ser tenido en cuenta por los jueces y los poderes públicos, fs. 84.

Por ello, al considerarse a la protección contenida en el art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor como una tutela constitucional fundada en el orden público y destinada al conglomerado de consumidores, la inhabilidad del título se entiende declarable de oficio, no requiriéndose a tales efectos petición de parte.

Cuando el préstamo se dirige a un consumidor, la ley tutelar exige que se cumplimente con la información que debe contener esa operatoria, contemplada en su art. 36 y como dice el Sr. Vocal Dr. Raúl Fernández: "...la solución que propongo no desbarata el proceso ejecutivo. En otras palabras, no constituye un premio al deudor que no paga. Se trata de que pague, pero que pague lo que efectivamente debe y que concientemente asumió como su obligación, a luz de la obligación tuitiva".

El criterio que se considera acorde con la legislación específica no veda la posibilidad de integrar el título ejecutivo con el instrumento respectivo, donde consten los extremos previstos en la norma en comentario aludida a lo largo del presente y se dé cumplimiento a la manda consumeril; la restricción cambiaria y formal pierde vigor frente a la manda constitucional y a la ley especial que la cristaliza. Tal lo resuelto en las dos instancias precedentes, criterio que se comparte en el presente.

Como lo dijera magistralmente Mosset Iturraspe en los albores del derecho de los consumidores en nuestro país: "Sólo los ingenuos pueden creer que el mero dictado de una normativa legal puede hacer cambiar las cosas, limpiar el mercado, borrar las usuras o los abusos. Es verdad que la eficiencia de una ley tiene que ver con el marco sociocultural, pero también se vincula con la difusión de sus prerrogativas, derechos y deberes, con los organismos de aplicación, con el alerta de los consumidores". (Mosset Iturraspe, Jorge,

Provincia de Córdoba



*Poder Judicial
Fiscalía General*



“Introducción al derecho del consumidor”, Revista de Derecho Privado y Comunitario; Consumidores 1994 no.5, p. 7-30).

Es la referenciada a lo largo del presente - lo resuelto por la Excma. Cámara Cuarta de Apelaciones en lo Civil y Comercial- la regla de derecho que se considera aplicable y, en tal sentido, se expide este Ministerio Público.

Fiscalía General, 27 de octubre de 2017.