

SENTENCIA NUMERO: 117.

En la Ciudad de Córdoba, a Un día del mes de Septiembre de dos mil veintitrés, de conformidad a lo dispuesto por el Acuerdo Número un mil seiscientos veintinueve (1629) Serie “A” del seis (06) de junio del año dos mil veinte (punto 8 del Resuelvo) dictado por el Tribunal Superior de Justicia, la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de 8ª Nominación, integrada por los Sres. Vocales Dres. Héctor Hugo Liendo, Gabriela Lorena Eslava y María Rosa Molina de Caminal, procede a dictar sentencia en los autos caratulados: **“ASOCIACION MUTUAL DEL CLUB TIRO FEDERAL Y DEPORTIVO MORTEROS C/ BAUDINO, ANGEL LUIS - EJECUTIVO POR COBRO DE CHEQUES, LETRAS O PAGARES - EXPTE. N° 8997398”** con motivo del recurso de apelación interpuesto por el demandado en contra de la Sentencia N° 175 del 17/11/2022, dictada por el Sr. Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial de 14ª Nominación, Cobros Particulares N° 1 de Córdoba, Dr. Julio Leopoldo Fontaine, por el que resolvía: *“1. Rechazar la excepción de inhabilidad de título interpuesta por la parte demandada. 2. Mandar llevar adelante la ejecución promovida por ASOCIACIÓN MUTUAL DEL CLUB TIRO FEDERAL Y DEPORTIVO MORTEROS, CUIT 30631792045, mediante apoderado, en contra del Sr. Angel Luis BAUDINO, D.N.I. 6.381.189, hasta el completo pago de la suma reclamada de Pesos Ciento Cincuenta Mil (\$ 150.000), con más intereses establecidos en considerando respectivo de la presente resolución. 3. Imponer las costas a la parte demandada. 4. Regular los honorarios profesionales definitivos del Dr. Oscar Miguel COLOMBERO en la suma de Pesos Ciento Sesenta y Seis Mil Seiscientos Veintiséis con setenta y un centavos (\$ 166.626,71), con más la suma de Pesos Catorce Mil Novecientos Veintidós con veintisiete centavos (\$ 14.922,27), correspondientes al art. 104, inc. 5, Ley 9459, y el porcentaje que corresponda en concepto de IVA, honorarios que llevarán intereses desde la presente resolución, del modo indicado en*

considerandos pertinentes. 5. No regular honorarios al Dr. Carlos Eduardo GUEVARA...”

El tribunal se planteó las siguientes cuestiones a resolver:

1°) ¿Es justa la sentencia apelada?

2°) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

De conformidad con el orden establecido por el sorteo para la emisión de los votos **A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SR. VOCAL DR.**

HÉCTOR HUGO LIENDO DIJO: 1) Contra la sentencia relacionada, cuya parte resolutive ha sido transcripta, interpone recurso de apelación el Sr. Ángel Luis Baudino.

2) Radicados los autos en este Tribunal de Alzada, el apelante expresó agravios, con el patrocinio letrado del Dr. Carlos E. Guevara, el día 28/3/2023. Corrido traslado, el apoderado de Asociación Mutual del Club de Tiro Federal y Deportivo Morteros, Dr. Oscar M. Colombero, lo contesta con fecha 17/4/2023.

Firme el proveído de autos queda el asunto en condiciones de ser resuelto.

3) La sentencia contiene una relación fáctica que satisface las exigencias del art. 329 CPCC, por lo que a ella nos remitimos en honor a la brevedad.

4) Expresión de agravios del Sr. Ángel Luis Baudino.

El demandado cuestiona que se haya desestimado la excepción de inhabilidad de título que opuso al progreso de la acción.

Destaca, en **primer lugar**, que el Juez le endilgó haber ingresado a la causa de la obligación, lo que se encuentra excluido del juicio ejecutivo. Asevera que su parte lo que hizo fue ingresar al análisis de la falta de legitimación pasiva. Dice que se lo ha incluido indebidamente como extremo pasivo de la obligación, sin considerar que, en lo que a él respecta, la obligación se encuentra extinguida. Agrega que el Sentenciante ha ignorado la doctrina del Tribunal Superior que autoriza el análisis de la causa cuando ella surja de manera irrefutable de las constancias de autos. Cita jurisprudencia.

Señala que desde la demanda misma, el actor ha señalado que suscribió el pagaré en el carácter de fiador y acompañó la documentación antecedente que respalda esa conclusión. Esgrime que el Tribunal ha ignorado esta circunstancia y se ha atado a una posición absolutamente dogmática y rígida en el análisis de la causa; y ha prescindido de la posibilidad de alcanzar la verdad jurídica objetiva, incurriendo en un exceso ritual manifiesto. Entiende que el Juzgador prescindió de la doctrina del Tribunal Superior, al ignorar que las pruebas de la inexistencia de la obligación surgían de las constancias de la causa aportadas por actor y demandado. Cita jurisprudencia de la CSJN. Arguye que ha señalado el más Alto Tribunal que la inexistencia de la obligación podría alegarse cuando se controvierte un presupuesto esencial de la vía ejecutiva, como la exigibilidad de la deuda, sin cuya concurrencia no habría título hábil.

Explica que el Juzgador también incurrió en falta de fundamentación porque no hizo ninguna consideración respecto del exceso ritual manifiesto, pese a que era uno de los extremos de su defensa. Añade que el análisis de la legitimación pasiva y, por lo tanto, de la existencia de la obligación en lo que a él respecta, no era una opción para el tribunal, sino una obligación que no cumplió. Cita jurisprudencia referida a que en materia cambiaria se admite la discusión de la causa cuando una ejecución cambiaria se enfrentan los obligados directos (librador y portador) y la causa de la obligación aparece manifiesta. Apunta que deben ceder los principios de autonomía y abstracción que caracterizan al pagaré y admitirse la defensa causal. Cita doctrina. Afirma que no es razonable que se condene a una persona al pago de un crédito, en base a un prurito formal, cuando de las constancias de la causa surge que la obligación ya no existe.

En **segundo término** indica que el Tribunal incurre en una petición de principios al remitirse a los términos del pagaré y sindicarlo como librador y obligado solidario, cuando justamente se ha objetado la habilidad del pagaré en función de las expresiones de la actora y la documentación acompañada por aquélla.

Postula que su condición de fiador ha sido reconocida por el actor, con carácter de confesión, circunstancia que ha sido reforzada por la documentación acompañada por aquél (Convenio de solicitud y otorgamiento de servicios mutuales). Arguye que en esos términos y dado que el deudor principal se ha presentado en concurso, ante la falta de verificación del crédito por parte de la actora, la obligación se ha extinguido tanto respecto del deudor principal como del fiador.

Explica que si la obligación contenida en el pagaré no existe porque se extinguió, desestimar ese argumento con la afirmación de que la obligación existe porque surge del pagaré, es una petición de principios, inválida como argumento.

En **tercer lugar**, en relación a que en los juicios ejecutivos no se puede ingresar al análisis de la causa de la obligación aun cuando ambas partes lo hayan planteado, sostiene que la Suprema Corte de Justicia ha señalado que no es contraria a la prohibición del inciso 4º del artículo 544 del CPCCN discutir por vía de la excepción de inhabilidad de título la legitimidad de la causa, en un juicio ejecutivo, si tal exigencia formal no se compadece con el trámite inusual del proceso y la propia actora consiente la apertura a prueba de las excepciones opuestas por la demandada, de resultados de lo cual el Tribunal se enfrenta a hechos por lo general dejados de lado en procedimientos de este tipo y cuya omisión hubiera sido en desmedro de la verdad cuya renuncia consiente sería incompatible con el servicio de la justicia (CSJN, 1979, "Wollner, Arthur c. Provincia de Salta", Fallos 301:1015). Concluye que el Tribunal lo ha condenado al pago de una deuda que se encuentra extinguida.

Por ello pide se admita el recurso y la excepción de inhabilidad de título, con costas.

Contestación de agravios de la Asociación Mutual del Club Tiro Federal y Deportivo Morteros.

Corrido traslado del recurso a la contraparte, solicita su rechazo con costas, por las razones que brinda en su libelo de contestación, al cual nos remitimos en honor a la brevedad.

5) Corresponde ingresar al análisis del recurso de apelación interpuesto en contra de la sentencia que rechaza la excepción de inhabilidad de título interpuesta por la parte demandada; y manda llevar adelante la ejecución promovida por la Asociación Mutual del Club Tiro Federal y Deportivo Morteros en contra del Sr. Ángel Luis Baudino.

6) En los términos en que se ha trabado la *litis recursiva*, no se encuentra controvertido en esta instancia que el demandado ha resultado librador del pagaré que se pretende ejecutar; así como tampoco su calidad de deudor solidario de la obligación. La materia sobre la que este Tribunal debe expedirse se circunscribe a verificar la procedencia -o no- de la excepción de inhabilidad de título opuesta por el demandado, fundada en que el actor no habría verificado su crédito en el concurso preventivo del deudor principal, lo que extinguiría tanto dicha obligación como la surgida de la fianza prestada.

Al respecto debemos señalar que si bien compartimos con el apelante que el análisis de la defensa interpuesta por su parte no altera el acotado margen de análisis causal impuesto por este tipo de procesos; igualmente ello en nada modifica la suerte del recurso.

Este Tribunal ya se ha expedido en relación al tópico bajo examen, si bien con otra integración pero en postura que se mantiene, entendiendo que en supuestos como el de marras, es perfectamente viable la ejecución impetrada contra los garantes solidarios, independiente que el deudor principal haya sido concursado, e incluso no se lo haya demandado.

En sentido concordante se ha pronunciado la jurisprudencia, al indicar que: “*No procede la excepción de inhabilidad de título opuesta en la ejecución incoada contra los fiadores del deudor principal concursado, que no fue demandado, con fundamento*

*en el acuerdo obtenido en su concurso preventivo por este último con el acreedor; ello así, por cuanto tal acuerdo no enerva la acción que al acreedor le compete por esta vía, ya que las renunciaciones o remisiones de la deuda al deudor principal realizadas en acuerdo de acreedores no extinguen la fianza, y por tanto no alcanza a los fiadores ni a los codeudores solidarios” (C. Nac. Com., sala C, 22/10/1999 – Bco. Rio de la Plata c/ Galucci, Antonio – Ejecutivo); “El concurso preventivo del avalado es indiferente para la acción cambiaria, pues adoptar un criterio distinto implicaría contradecir la intención de las partes, ya que constituiría una paradoja que el tercero no pudiera reclamar el pago de los avalistas cuando más lo necesita y en razón de que la garantía ha sido dada para el caso de insolvencia del deudor” (C. Nac. Com., sala A, 8/10/2004 “Di Baja, Augusto c/ Ragone, Eduardo – Ejecutivo); “La verificación del crédito en la quiebra de un coobligado cambiario no produce efectos de litispendencia respecto del otro obligado contra el que se inició juicio ejecutivo por el mismo crédito, pues la acción promovida contra uno de los obligados no impide accionar contra los otros” (C. Nac. Com., sala D, 27/10/1994. Banco Credicoop Coop. Ltda. c/ Kunzedieter, Hernán y Otros) (Conf. BARBADO, Patricia B., *Compendio de Jurisprudencia, Juicio Ejecutivo*, Ed. Lexis, 2007, pág. 402 y 502) (Conf. C8CC Cba. *in re* “NOBEL COOPERATIVA DE CRÉDITO, VIVIENDA Y SERVICIO DE TRANSPORTE LTDA c/ ARBACH, Olga y otro - EJECUCIÓN HIPOTECARIA - REC. DE APELACION (1996084/36)”, Sent. N° 168 de fecha 27/11/2014).*

Incluso, repárese en que el Código Civil y Comercial reguló una situación análoga a la presente, cuya pauta interpretativa puede aplicarse aquí también, para los supuestos en los que el fiador no se constituye como deudor solidario y principal pagador (distinto a lo que acontece en estos obrados, conforme fuera establecido en las resoluciones recurridas y no fue rebatido aquí); para lo cual el art. 1554 inc. “a” establece que el fiador no podrá invocar el beneficio de excusión si el deudor principal se ha presentado en concurso preventivo o ha sido declarada su quiebra.

En este sentido, coincidimos con la doctrina al sostener que en estos casos “...la excusión se torna impracticable, pues tanto en el supuesto de quiebra como en el de concurso preventivo, los bienes del deudor no pueden ejecutarse individualmente, así que sería impensable someter al acreedor al proceso de verificación del crédito para que se haga efectiva aquella. Por eso, la ley lo faculta en estos supuestos a ejecutar directamente los bienes del fiador, pudiendo este verificar su crédito en el concurso o quiebra del deudor” (LOMBARDI, Graciela en CAMELO, Gustavo; PICASSO, Sebastián y HERRERA, Marisa, *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, T. IV, 1a ed., CABA, Infojus, 2015, p. 298).

Por lo tanto, el hecho que el actor no haya verificado su crédito ante el tribunal del concurso del deudor principal, no afecta la habilidad del título, puesto que legalmente tiene prevista la opción que ejerció en los presentes obrados.

Todo ello determina el rechazo del agravio.

7) En consecuencia, corresponde rechazar el recurso de apelación incoado por el demandado, confirmando la resolución impugnada en todo cuanto ha sido materia de agravio.

Costas: Las costas por este recurso se imponen al Sr. Ángel Luis Baudino por aplicación del principio objetivo del vencimiento (art. 130 CPCC).

Honorarios: A los fines de la regulación de los honorarios de los letrados intervinientes, tenemos en cuenta lo dispuesto por los arts. 26, 29, 36, 39, 40 y 109 y conc. del Código Arancelario - Ley 9459. En consecuencia, se establece el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales del Dr. Oscar M. Colombero en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala del art. 36 CA, de conformidad a las constancias de autos, tomando en cuenta el valor y la eficacia de la defensa, y el éxito obtenido (incs. 1 y 5 del art. 39 de la Ley 9459), sobre lo que ha sido objeto del recurso (art. 40 ley

citada). A dichos honorarios se les deberá agregar el IVA en caso de corresponder, según condición tributaria a la fecha del pago.

No se regulan en esta oportunidad los honorarios profesionales del Dr. Carlos E. Guevara en virtud de lo prescripto en el art. 26 CA *a contrario sensu*.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SRA. VOCAL DRA.

GABRIELA LORENA ESLAVA DIJO: Adhiero a la solución propiciada por el Sr. Vocal preopinante, expidiéndome en igual sentido.

A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SRA. VOCAL DRA.

MARÍA ROSA MOLINA DE CAMINAL DIJO: Adhiero a la solución propiciada por el Sr. Vocal Dr. Héctor Hugo Liendo, expidiéndome en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, EL SR. VOCAL DR.

HÉCTOR HUGO LIENDO DIJO: Corresponde: 1) Rechazar el recurso de apelación incoado por el demandado, confirmando la resolución impugnada en todo cuanto ha sido materia de agravio. 2) Imponer las costas de esta Sede al Sr. Ángel Luis Baudino. 3) Establecer el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales del Dr. Oscar M. Colombero en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala del art. 36 CA sobre lo que ha sido objeto del recurso. A dichos honorarios se les deberá agregar el IVA en caso de corresponder, según condición tributaria a la fecha del pago. 4) No regular en esta oportunidad los honorarios profesionales del Dr. Carlos E. Guevara.

Así me expido en definitiva.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SRA. VOCAL DRA.

GABRIELA LORENA ESLAVA DIJO: Adhiero a la solución propiciada por el Sr. Vocal preopinante, expidiéndome en igual sentido.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA, LA SRA. VOCAL DRA. MARÍA ROSA MOLINA DE CAMINAL DIJO: Adhiero a la solución propiciada por el Sr. Vocal Dr. Héctor Hugo Liendo, expidiéndome en igual sentido.

Por el resultado que se arriba y normas legales citadas; **SE RESUELVE:** 1) Rechazar el recurso de apelación incoado por el demandado, confirmando la resolución impugnada en todo cuanto ha sido materia de agravio. 2) Imponer las costas de esta Sede al Sr. Ángel Luis Baudino. 3) Establecer el porcentaje regulatorio de los honorarios profesionales del Dr. Oscar M. Colombero en el cuarenta por ciento (40%) del punto medio de la escala del art. 36 CA sobre lo que ha sido objeto del recurso. A dichos honorarios se les deberá agregar el IVA en caso de corresponder, según condición tributaria a la fecha del pago. 4) No regular en esta oportunidad los honorarios profesionales del Dr. Carlos E. Guevara. **Protocolícese, hágase saber y bajen.**

Texto Firmado digitalmente por: **MOLINA Maria Rosa**
VOCAL DE CAMARA
Fecha: 2023.09.01

LIENDO Hector Hugo
VOCAL DE CAMARA
Fecha: 2023.09.01

ESLAVA Gabriela Lorena
VOCAL DE CAMARA
Fecha: 2023.09.01