



Expte. 9726.

RGE:NE-5419-2013)

Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial-Necochea

R.I. 88(S)

En la ciudad de Necochea, a los 4 días del mes de septiembre de dos mil catorce, reunida la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, en acuerdo ordinario a efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: **“F. B. T. D. c/Banco de la Provincia de Buenos Aires s/Incidente de ejecución de honorarios”** habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los arts. 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código Procesal Civil y Comercial, resultó del mismo que el orden de votación debía ser el siguiente: Señores Jueces Doctores Fabián Marcelo Loiza, Oscar Alfredo Capalbo y Humberto Armado Garate.

El tribunal resolvió plantear y votar las siguientes:

CUESTIONES

1ª.) ¿Es justa la sentencia de fs. 55/56vta.?

2ª.) ¿Qué pronunciamiento corresponde?

A LA PRIMERA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR

JUEZ DOCTOR LOIZA DIJO:

I.- A fs. 55/56 el juez de primera instancia resuelve rechazar la excepción de falsedad de la ejecutoria deducida por el ejecutado y manda llevar adelante la ejecución por la suma de pesos (\$) con más los intereses normados en el Art. 54 del DL 8904. Impone las costas al ejecutado vencido y difiere la regulación de honorarios.



Expte. 9726.

Valoró especialmente el juez de grado que no se daban en el caso los extremos requeridos para acoger la excepción siendo que el auto que regula honorarios se transforma en título hábil para promover su cobro cuando, como aquí sucedió, la parte deudora se notifica del “por devueltos” de Cámara.

Dicha sentencia fue apelada por la parte ejecutada a fs. 60, fundando el recurso a fs. 68/72.

II.a. Indica el recurrente que le causa perjuicio que el *a quo* le dio una interpretación distinta a la defensa por lo que incurre en un error de congruencia.

Expresa que al interponer la defensa subsumió dentro de la falsedad de ejecutoria la de inhabilidad de título; agregando que el juez de grado ha tratado una defensa no opuesta por su mandante.

Destaca la ausencia de notificación conforme lo prevé el art. 54 del DL 8904, siendo la base de su defensa. Cita doctrina y jurisprudencia.

Refiere que el fallo por inobservancia del principio de congruencia se aparta por omisión al tratamiento solicitado por las partes.

Formula reserva del caso federal.

III.- El recurso interpuesto no debe prosperar.

En primer lugar es de suma importancia destacar que a fs. 57/58 la ejecutada deposita la suma de \$correspondiente a honorarios (capital más aportes previsionales e IVA) afirmando que tales montos “se



Expte. 9726.

dan en pago consintiendo su extracción”, presentado por el apoderado del Banco de la Provincia de Buenos Aires.

Corresponde añadir que el mencionado depósito es de fecha 10 de febrero de 2014, es decir anterior a la sentencia de grado, con lo que queda demostrado la falta de interés y la ausencia de gravamen de la sentencia al momento de realizar la apelación ya que depositó el monto del capital reclamado, por lo que mal puede sostener en esta instancia la pretensa inhabilidad del título y la consiguiente nulidad del procedimiento llevado adelante.

Sabido es, tal como viene sosteniendo esta Alzada, que *“el interés -base del agravio y, en última instancia, de toda petición en justicia- debe ser efectivo y actual y no eventual o hipotético”* (SCBA, Ac. 41715 S 29-8-1989, AyS 1989-III-155); *dado que aquél “resulta una pauta ineludible para abrir el vestíbulo de la impugnación”* (conf. Hitters, Juan C.; “Técnica de los Recursos Ordinarios”, Edit. LEP, pág. 59, año 2004), (Expte. 651, “Iglesias y Otero Construcciones S.R.L. c/ Mainardi, Sergio y otros c/Cobro Ejecutivo”, reg. int. 78 (S) del 18/10/2010).

De allí que para mantener un interés cierto y no procurar una declaración abstracta del Tribunal no debía la accionada dar en pago y consentir la extracción de la suma depositada pues tal actuación es propia de quien -en el mejor de los casos- no cuestiona la deuda de capital.

Sin embargo, y de manera contraria a sus propios actos, la accionada pretende cuestionar la misma decisión que tácitamente ha



Expte. 9726.

aceptado al dar en pago el capital reclamado, actuación que desdibuja su interés actual. Máxime cuando su cuestionamiento no se dirige a los aspectos accesorios del capital reclamado sino a la procedencia misma de la ejecución.

En otras palabras, no puede -paralelamente- decirse agraviado por una decisión y a la par cumplirla, pues tal comportamiento, contrario -reitero- a los propios actos no merece amparo jurisdiccional.

De allí que deba desestimarse el ataque recursivo, con costas.

Pero si tal razonamiento no fuera suficiente y como *obiter* puede añadirse que de la lectura de la sentencia de grado no se advierte falta de congruencia alguna pues el magistrado de grado ha tratado la cuestión planteada por el recurrente.

Así, en cuanto a la inhabilidad de título el juez a quo no solo citó la doctrinal legal de la SCBA aplicable al supuesto de marras, sino que motivó su fundamento en la fuerza ejecutiva del título y en el conocimiento del mismo a través de la notificación del “por devueltos”.

Cabe añadir que la doctrina legal que parcialmente cita el recurrente (in re “Medo c. Aureano” del 29/5/1990) no tiene el alcance que éste pretender otorgarle, pues la Corte provincial sostuvo allí que si la cédula en cuestión carecía del recaudo exigido por el art. 54 DL 8904 y ese *acto procesal no era cuestionado oportunamente* debía entenderse que la parte había consentido la nulidad pues ésta no era absoluta. O en palabras de la SCBA “*el vicio que pudiera contener la cédula al omitir la transcripción del*



Expte. 9726.

art. 54, queda compurgado si no fue cuestionada oportunamente, motivo por el cual no enerva la eficacia de la misma para determinar esa exigibilidad.”.
Lo que también conduce al rechazo de la pretensión del recurrente.

Finalmente a todo ello cabe adunarle que pese a la denunciada inhabilidad tampoco el ejecutado ha negado la deuda en reclamo, ni al oponer su defensa ni tampoco al fundar sus supuestos agravios, omisión ésta que, por otra vía, viene también a confirmar la decisión del a quo de llevar adelante la ejecutoria.

En síntesis, corresponde confirmar la sentencia de grado con costas de Alzada al apelante vencido (art. 68 CPCC).

En consecuencia, a la cuestión planteada voto por la **AFIRMATIVA.**

A la misma cuestión planteada el señor juez Doctor Capalbo votó en igual sentido por análogos fundamentos.

A LA SEGUNDA CUESTION PLANTEADA EL SEÑOR JUEZ DOCTOR LOIZA DIJO:

Corresponde confirmar la sentencia de fs. 55/56vta.. Las costas de esta instancia corresponden al ejecutado vencido (art. 68 CPCC), difiriéndose la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904).

ASI LO VOTO.

A la misma cuestión planteada el señor juez Doctor Capalbo votó en igual sentido por los mismos fundamentos.



Expte. 9726.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente:

SENTENCIA

Necochea, 4 de septiembre de 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO: Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se confirma la sentencia de fs. 55/56vta.. Las costas de esta instancia se imponen al ejecutado vencido (art. 68 CPCC), difiérese la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 ley 8904). Téngase presente la Reserva del Caso Federal. Notifíquese personalmente o por cédula (art. 135 CPC). Devuélvase (arts. 47/8 ley 5827).

Dr. Oscar A. Capalbo
Juez de Cámara

Dr. Fabián M. Loiza
Juez de Cámara

Dra. Daniela M. Pierresteguy
Secretaria



Expte. 9726.