**Registro N° ...132.../2020**

**Fojas...844/854...**

En la ciudad de Pergamino, el 25 de Septiembre 2020, reunidos en Acuerdo Ordinario los Sres. Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial Pergamino, para dictar sentencia en la causa N° **3872-20** caratulada **"PARDO S.A. C/ ALDERETE MARCOS EZEQUIEL S/ COBRO EJECUTIVO"**, Expte. N° 62012 del Juzgado en lo Civil y Comercial N° 1, se practicó el sorteo de ley que determinó que la votación debía efectuarse en el siguiente orden: Roberto Manuel Degleue, Graciela Scaraffia y Bernardo Louise, y estudiados los autos se resolvió plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S:

I) ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?.

II) ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.

A la primera cuestión el señor Juez Roberto Manuel Degleue dijo:

El señor Juez de primera instancia rechazó la presente ejecución e impuso las costas a la parte actora. Asimismo, no reguló honorarios al letrado de la actora, Dr. Gastón F. Defrancesco, por considerar inoficiosos los trabajos realizados en autos y dispuso el levantamiento de la medida cautelar ordenada a fs. 17.

Disconforme con lo resuelto, apela la parte actora mediante el escrito electrónico de fecha 27-6-2019, fundado en el acto de su interposición, concedido en relación el 12-7-2019.

Elevados los autos a esta Alzada, se llama a autos para dictar sentencia el 19-5-2020, providencia que firme a la fecha deja la causa en condiciones de ser fallada.

I. Entrando a resolver, debo señalar que la cuestión que integra la materia del recurso incoado ha sido objeto de reciente tratamiento por parte de la SCJBA en la causa C. 121.684, "Asociación Mutual Asís contra Cubilla, María Ester. Cobro ejecutivo" del 14 de Agosto de 2019 y, en esa medida, resulta alcanzada por la doctrina legal del Alto Tribunal.   
 En el precedente citado, la Corte Provincial confirmó un fallo de la Sala III de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de San Martín que dejó sin efecto el fallo del Juez de grado interviniente que había rechazado la ejecución de un título valor que se encontraba previsto dentro de los títulos ejecutivos (art. 521 inc. 5, CPCC) y cumplía con los recaudos establecidos por el decreto ley 5.965/63, sobre la base de que la índole del contrato que le había servido de causa (préstamo para consumo) requería la observancia de unos requisitos que no aparecían satisfechos en el texto mismo del pagaré y, en consecuencia, resolvió adecuar las actuaciones al trámite de proceso sumario (art. 320, CPCC).   
 El fundamento de la revocación del fallo por parte del Tribunal de Alzada y de la consecuente ordenación de la preparación de la vía ejecutiva estribó en que: *“...Si bien el pagaré que se ejecuta no contiene todos los requisitos exigidos por el art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor, el contrato de solicitud de préstamo (mutuo) que lo complementa establece los términos y condiciones correspondientes al crédito; es por ello que se tiene[n] por cumplidos [...] los recaudos exigidos por la mencionada ley..."*. En tal sentido, sustentó su criterio en un precedente de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul de en fecha 9 de marzo de 2017, que había resuelto que: *“...El pagaré de consumo puede integrarse con documentación adicional relativa al negocio causal, dentro del mismo juicio ejecutivo, conformando un título complejo que deberá contener información clara y veraz, y además cumplir con los requisitos previstos en el art. 36 de la ley 24.240 para las operaciones de financiación o crédito para el consumo..."*.   
 Contra el pronunciamiento precitado, el Fiscal de Estado formuló agravios expresando que la posibilidad de considerar inhábil un pagaré de consumo se deriva de los términos de la LDC y que la integración normativa dispuesta en autos viola los derechos que aquella legislación consagra, al permitir *"que se cumpla formalmente con la protección prevista por el art. 36"* sin reparar en las vicisitudes que rodearon la suscripción de esos instrumentos (v. fs. 60 vta.). Remarca que la sentencia desconoce lo dispuesto en el art. 53 de la LDC y crea un título ejecutivo nuevo que se suma a los detallados en el art. 521 del Código Procesal Civil y Comercial. En esa línea argumental, controvierte la posibilidad que el fallo le confiere al accionante de cumplir los requisitos legales *("extemporáneamente"*, acota). Esa alternativa pondría en un estado de *"indefensión al consumidor"*, el que sólo contaría con las limitadas defensas a las que puede acudir en el proceso ejecutivo.   
 Arribados los autos a la máxima instancia revisora, la Corte principió por reconocer la existencia de tres grandes posturas sobre la cuestión en tratamiento: 1) Una primera tesitura basada *“en el criterio tradicional sobre los títulos de crédito en general y en las notas de abstracción, autonomía y completitud que caracterizan al pagaré sostenida en autos por la actora, considera que en casos como el de autos el juez no tiene un mayor grado de injerencia que el previsto para cualquier cobro ejecutivo de esta clase de papeles de comercio. Se privilegia la idea de favorecer la cobrabilidad expeditiva de las obligaciones consignadas en estos papeles de comercio, como su circulación. Objetivamente, esta comprensión del asunto desconoce la aplicabilidad de la LDC”*. 2) Una segunda posición que *“Con una tesitura opuesta, argumenta que en estos casos el juez no sólo debe efectuar una indagación causal del negocio para verificar si encuadra en las normas tuitivas de los consumidores, sino debe también disponer –constatada esa circunstancia- que el cobro del pagaré asociado a la operación de consumo tramite por las normas del proceso sumario (o plenario abreviado) de los arts. 320, 484 y siguientes del Código Procesal Civil y Comercial; ello, merced a una inteligencia expansiva de la LDC, que descarta el carril del juicio ejecutivo (arts. 518 y sigs., CPCC). Esta corriente, en la que se enrola el impugnante, tampoco admite que el título de crédito pueda ser integrado con la documentación contractual en la que se acordó la operación. El título sería siempre inhábil aun cuando con esa integración se demostrare el cumplimiento de los requisitos impuestos en el señalado art. 36”.* 3) Una tercera postura que *“sostenida por varios tribunales de la Provincia, la posición adoptada en la sentencia de la Cámara de Apelación recurrida ante esta Corte transita por un carril que, apartándose el primer criterio, no se identifica con el segundo registro arriba mencionado. En esencia admite que el pagaré, cuando tiene su raíz en un vínculo jurídico alcanzado por el art. 36 de la LDC, pueda ser integrado con los documentos que instrumentan el negocio causal; integración que se impone como condición de admisibilidad de la pretensión ejecutiva. La constatación acerca del cumplimiento de aquella norma legal –y la observancia de los demás requisitos previstos a tal efecto- determina la viabilidad del reclamo articulado en el proceso. Por lo tanto, si el título valor, autónomamente o integrado, reúne las exigencias del citado art. 36 será pertinente la ejecución en los límites que resulten del negocio base de la relación jurídica”*.   
 Así pues, el voto del Dr. Soria sobre el cual se asienta la suerte final del pronunciamiento terminó por estimar que la sentencia emanada de la Sala 3ª de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de General San Martín recurrida en autos, encuadra dentro de la tercera postura reseñada y que *“lejos de apartarse de las normas aplicables, las armoniza y las concilia de modo razonable”*. En este sentido, el magistrado votante propició un temperamento hermenéutico que garantiza la primacía del orden público de protección al consumidor, pero sin destruir la lógica de funcionamiento de los institutos de derecho privado: *"...en una interpretación legal, si hubiera colisión entre una norma de derecho común y otra que protege a los consumidores, primará esta última. Por lo tanto, el régimen de derecho que surge de la ley 24.240 importará no sólo complementar sino también modificar o derogar, siquiera parcialmente, las normas de otras ramas jurídicas que se apliquen a la relación de consumo que concretamente se considere (…) Con todo, se advierte que si bien "...la aplicación del derecho común no puede llegar a desvirtuar la efectividad de las normas fundamentales tuitivas del régimen especial", a la inversa, "la aplicación del sistema legal de protección del consumidor no puede llevarse al extremo de desnaturalizar las instituciones del derecho común sobre las que se aplica"*.   
 De este modo, la Corte Provincial concluyó que: *“Si la documentación acompañada por el ejecutante permite comprobar el cumplimiento del art. 36 de la LDC no parece excesivo, al menos en casos como el de autos, permitir el uso de aquella vía”.* A la luz de las consideraciones efectuadas por la SCJBA, y dada la situación procesal objeto de la presente apelación, me hallo en condiciones de aseverar que la pretensión del apelante de obtener sentencia favorable en una ejecución dirigida contra un consumidor sin acreditar el cumplimiento de los recaudos informativos previstos en el art. 36 de la LDC resulta objetivamente incompatible con la doctrina legal establecida por la Corte Provincial en el caso de referencia, toda vez que importa la adopción de un temperamento equivalente al que adopta la tesis que niega al juez todo grado de injerencia en el control de cumplimiento de los estándares imperativos de la legislación de consumo cuando se trata de una ejecución sobre títulos de créditos ejecutivos autónomos. Y en este sentido, la Corte Provincial ha sido categórica a la hora de descartar dicha exégesis en pro de la admisión de una pauta armonizadora que convalide el control causal del instrumento de crédito toda vez que medie afectación de normas de protección del consumidor.   
 En esta línea, la Cámara de Apelación de Azul, en el acuerdo plenario de fecha 9/3/17, expresó por mayoría que *“El pagaré de consumo puede integrarse con documentación adicional relativa al negocio causal, dentro del mismo juicio ejecutivo, conformando un título complejo que deberá contener información clara y veraz y además cumplir con los requisitos previstos en el art. 36 de la LDC para las operaciones de financiación o crédito para el consumo...En lo que respecta a su oportunidad procesal, la integración de la cartular debe realizarse respetando el derecho de defensa del consumidor, la bilateralidad del proceso y el principio de congruencia (arts. 15 de la Const. provincial; 34 inc. 5, 163 inc. 6, 529, 542 ss. y cdtes. del Código Procesal). Por ello, la documental adicional debe acompañarse en Primera Instancia teniendo como límite el dictado de la sentencia definitiva, oportunidad en que el Juez debe analizar la habilidad del título, sin que se admita su integración en la alzada."*

Y es lo que emerge asimismo de lo expuesto por la Cámara Segunda de Apelación de la Plata, Sala 1, causa N°120271 RSD 221/16: *“El pagaré de consumo debe integrarse con la información requerida por el art. 36 ya que ello hace a la habilidad del título. La aptitud ejecutiva del título con el cual se deduce la ejecución debe ser analizada por el juez como director del proceso al despachar la ejecución (primer despacho, lo cual hace a la eficacia de su labor), sin perjuicio de que lo puede hacer hasta el dictado de sentencia, lo cual impone permitir que el ejecutante integre el título con la documentación respectiva, ello en virtud de la falta de regulación legislativa expresa y en aras del principio de seguridad jurídica (art. 42 C.N., 38 Const. Prov.; 1.2.36 y 65 LDC; 34 inc. 5, 384, 529 y 549 del CPCC).”.*

Sobre esta base interpretativa que se también se halla en línea con la jurisprudencia de este Tribunal (v. causa N° 3685, caratulada "PARDO S.A. C/ Waytton Victor José s/ Cobro Ejecutivo", 7 de Noviembre de 2019, Reg. N° 126/2020), entiendo que han quedado elípticamente desvirtuados los agravios expresados por la parte recurrente.

II.- Sin perjuicio de lo expuesto, procederé al tratamiento particular de los motivos de agravios relevantes y pertinentes al caso a fin de cumplir acabadamente con los requisitos de motivación de la presente resolución como así también modular las condiciones de aplicabilidad de la doctrina legal conforme a los especiales matices fácticos y jurídicos que concita la cuestión analizada en autos.   
 II.1. En relación al primer agravio en torno al cual el incumplimiento de los requisitos contenidos en la primera parte del art. 36 LDC constituye un derecho que la normativa otorga al consumidor y que, por tanto, se deberá introducir en el debate a pedido de parte lo que obstaculizaría la declaración de oficio de la misma, he de señalar que el argumento desplegado trasunta una comprensión inadecuada del principio dispositivo cuyos márgenes no pueden interpretarse con la misma rigidez según estemos frente a la inobservancia de normas dispositivas o, como ocurre en el presente caso, de normas imperativas que integran el orden público de protección del consumidor y no son susceptibles de renuncia expresa o tácita (art. 65 de la ley 24.240, art. 38 de la Constitución Provincial, ar. 42 de la Constitución Nacional).   
 Es que con base en el ejercicio de las atribuciones conferidas por el ordenamiento procesal (arg. arts. 34 inc. 5 apdo. "c" y 36 inc. 2 y concs., CPCC), el juez puede encuadrar el asunto como una relación de consumo a fin de subsumirlo en el art. 36 de la LDC. En efecto, la propia Corte en el fallo “Cuevas” relativizó el juego del principio dispositivo cuando aparecen comprometidas normas jurídicas tuitivas de consumidores y usuarios. Y, sobre tal inteligencia, entendió que los jueces se encuentran autorizados para controlar oficiosamente el cumplimiento de las exigencias impuestas en la LDC (C. 109.305 "Cuevas, Eduardo Alberto contra Salcedo, Alejandro Rene. Cobro Ejecutivo", 1 de Septiembre de 2010).   
 Si bien en aquel precedente el asunto que se examinaba estaba ceñido a la mera determinación de la competencia, en tanto que lo que aquí se cuestiona es la posibilidad del magistrado de determinar el cauce procesal de la cuestión litigiosa, las propiedades diferenciales que presenta uno y otro caso no justifican razonablemente un tratamiento distinto, pues en el fondo el quid de la cuestión converge en el mismo punto: los límites de la facultad oficiosa del Juzgador para controlar el cumplimiento de normas imperativas de consumo en procesos judiciales de naturaleza ejecutiva.   
 Esta problemática se advirtió con notable claridad en el fallo de la sala III de la Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata en autos: *“BBVA Banco Francés S.A. c7 Nicoletto, Marcelo A. s/ Ejecutivo”*, donde se declaró la nulidad de un pagaré. El voto de la Dra. Nélida Zampini, utilizando los argumentos que justifican la procedencia de la declaración oficiosa de incompetencia, avanza hasta afirmar que tales razones lógicas no pueden agotarse en la violación tan sólo del art. 36 de la ley 24.240 en su párrafo final, sino que debe velarse por el cumplimiento de dicha norma en su integridad. En el voto de la magistrada precitada, su razonamiento se expresa de modo claro y concluyente: *“Una vez presumida la existencia del presupuesto básico para la aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor –relación de consumo-, cabe aclarar que no es indispensable para efectivizar la protección que tal estatuto concede al consumidor la petición expresa realizada en el proceso por el destinatario del régimen protectorio, puesto que al ser de orden público dicha normativa el juzgador no sólo se encuentra facultado, sino que debe actuar de oficia en procura de la defensa de los derechos consagrados en la ley 24.240 –ref. por ley 26.361-”* (Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata, Sala III, “BBVA Banco Francés S.A. c7 Nicoletto, Marcelo A. s/ Ejecutivo”, 17 de Octubre de 2011).

"Por su parte Barocelli también se apoya en el OP para considerar “por ser normas de orden público, los derechos de los consumidores son irrenunciables y las normas de protección a los consumidores deben ser aplicadas por las autoridades públicas administrativas y jurisdiccionales, aun de oficio”..." (Alejandro Perez Hazaña: El orden público en el derecho del consumidor, y los límites a las renuncias y transacciones, publicado en: La Ley, Revista de Derecho Comercial y De Las Obligaciones Nº 289, pág. 265).Por otra parte, se impone señalar que en el marco del juicio ejecutivo existe una razón normativa especial que habilita la intervención oficiosa del Juez de grado en el examen previo de la cuestión. Y es que del art. 529 del CPCCBA se deduce que constituye un deber del juez examinar cuidadosamente si el título del ejecutante reúne las condiciones jurídicas requeridas por el orden jurídico para ser susceptible de ejecución por la vía ejecutiva. Al respecto, entiendo que una de esas condiciones es el cumplimiento de las normas que integran el orden público. Por lo que en el caso de los pagarés de consumo, la determinación de la idoneidad del título no puede desentenderse válidamente de los preceptos imperativos que conforman la LDC.   
Sin perjuicio de ello, es menester señalar que el control judicial del título y, en particular, la indagación de la situación procesal controvertida en miras a verificar una eventual relación de consumo no termina allí. Como bien lo ha indicado un reciente fallo plenario de la Provincia de Corrientes, *"el juzgador tiene tres momentos para analizar la habilidad del título y el último de ellos es el indicado precedentemente. Es decir que, en ese momento, si ya no lo ha hecho antes, el juez debe determinar la vinculación de la documental adjuntada con el pagaré calificado de consumo, para establecer su habilidad o inhabilidad" (*Expte. N°, ACC3/19 “SALA I SOLICITA LLAMAR A PLENARIO” Acuerdo Nº 04 de este tribunal, de fecha 16/03/2020).

En fin, la Ley de Defensa de los Consumidores, al enmarcar el objeto de su regulación en la esfera del orden público (art. 65), autoriza el activismo del juez en el control de la configuración interna del acto jurídico objeto de la pretensión procesal. En el fallo precitado, la mayoría sostuvo en tal sentido que: *"La actuación de oficio del juez encuentra sustento en el carácter de orden público que reviste la Ley 24.240 (CSJN, en autos Comp. 577,1. XLVII). Es que el sistema de protección del consumidor se basa en la idea de que el consumidor se halla en situación de inferioridad respecto al profesional, tanto en la capacidad de negociación como en el nivel de información, y que el objetivo legal no podría alcanzarse si los consumidores tuvieran que hacer frente a la obligación de plantear por si mismos la violación de las normas protectorias; máxime que, en litigios cuya cuantía es a menudo escasa, los honorarios del abogado pueden resultar superiores a los intereses en juego, lo cual puede disuadir al consumidor de defenderse (Tribunal de Justicia de la Unión Europea, “Océano Grupo Editorial S.A.” y “Salvat Editores S.A.”, apartado 26, 27/06/2000, en https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j\_6/es/). La facultad de actuar de oficio “reconocida al juez se ha considerado necesaria para garantizar al consumidor una protección efectiva, habida cuenta en particular del riesgo no desdeñable de que este ignore sus derechos o encuentre dificultades para ejercitarlos” (Tribunal de Justicia de la Europea, “Codifi S.A.”, 21/11/2002, apartado 33, en https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j\_6/es/)"*.

En la era actual, el rol del juez no debe reducirse a la observación pasiva del devenir procesal, sino que está convocado a contribuir con la efectivización de los derechos de los más débiles ante el incontenible avance de las asimetrías sociales y económicas producidas en la realidad social (ALFERILLO, Pascual E., La función del juez en la aplicación de la ley de defensa del consumidor, Publicado en: LA LEY 02/07/2009 , 1  • LA LEY 2009-D , 967).   
 Este desafío impone el abandono del clásico estado de pasividad procesal de la magistratura, de actuar únicamente a requerimiento de parte interesada, para tener un activismo en el control cierto y efectivo de los actos jurídicos concertados en el marco de relaciones asimétricas.

II.2. Respecto al agravio según el cual el criterio de la resolución colisionaría con el art. 521,inc. 5 del CPCC que asigna naturaleza ejecutiva al pagaré dejando sin efecto una norma ritual, estimo que tampoco puede prosperar.   
 Considero que no ha habido inobservancia de una disposición procesal al procederse del modo dispuesto en la resolución apelada, sino que se ha propiciado una interpretación en armonía con el estatuto del derecho del consumidor.   
 En esta línea, la Corte Nacional promueve una hermenéutica judicial que no cierra la tarea interpretativa a los contornos de la norma directamente aplicable al caso, sino que determine el sentido y alcance de éstas en armónica confrontación con las demás normas y principios que integran el orden jurídico globalmente considerado: *“La interpretación de la ley comprende no sólo la pertinente armonización de sus preceptos, sino también su conexión con las demás normas que integran el ordenamiento jurídico vigente (y) tal interpretación alcanza a la Constitución Nacional, a cuyos principios y garantías ha de adecuarse la hermenéutica jurídica de las normas legales…”* (CSJN, Puloil S.A., 06/03/1964 – Fallos 258:75 – La Ley, 116-13).   
 En concordancia, la SCBA ha sostenido que el examen que el derecho consiste en indagar en lo que aquéllas [las normas] dicen jurídicamente, tanto como en consultar su sentido, de manera que guarden congruencia con los principios de la Constitución (Fallos: 334:13; 336:760) y hagan posible el desenvolvimiento normativo armonioso por sobre el conflicto o la antinomia (Fallos: 286:301; 307:360; entre otros; B. 60.788, "Marra", sent. de 10-IX-2014; con cita de CSJN Fallos: 327:1507 y 329:2876).   
 En este contexto, considero que la decisión adoptada por el a quo ha sido el resultado de la búsqueda de un balance racional entre las determinaciones consagradas en la LDC y las disposiciones reguladoras del pagaré. Atento a ello, si el apelante pretendía agraviarse con el grado de técnica mínimamente exigible a tenor del ordenamiento ritual no debió limitarse a denunciar el incumplimiento del art. 521 en su literalidad, sino que en todo caso debió justificar por qué la propuesta de armonización judicial entre los derechos en pugna resultaba irrazonable y/o desproporcionada en el caso concreto.   
 A todo evento, advierto que en la especie la aplicación excluyente de las normas procesales que gobiernan el proceso ejecutivo enervaría la fuerza normativa de la LDC, con la consiguiente frustración del derecho de quien se obliga por medio de un pagaré de consumo a la información precisa, detallada, clara y veraz que prescribe su art. 36, derecho que recién podría ser invocado, de manera tardía y probablemente ilusoria en el juicio ordinario posterior. Es que sin desconocer que la firma de un pagaré da nacimiento a una relación jurídica de naturaleza cambiaria y no existen en la LDC soluciones expresas que modifiquen la disciplina de los títulos de crédito, ello no puede constituirse válidamente como una herramienta para evadir el régimen de tutela preventiva establecido en el art. 36 de la LDC en cuanto impone, bajo pena de nulidad, el cumplimiento de una serie de requisitos destinados a la información del consumidor respecto del riesgo que asume al suscribir un crédito.   
 Este Tribunal en la causa N° 3545-19 caratulada "FLORIDA SUR S.R.L. C/ DI MATTEO CARLOS ALBERTO S/ COBRO EJECUTIVO" del 9 de Mayo de 2009, adoptó un temperamento interpretativo armonizador entre el régimen cambiario y consumeril frente a la necesidad de habilitar el control causal del título ejecutivo: *“Como ya refiriera más arriba, en tales supuestos, existe una colisión entre dos ordenamientos, por un lado el derecho del consumidor, constitucionalmente amparado (art. 42 C.N) reglamentado por la Ley 24.240 y por el nuevo Código Civil y Comercial, que específicamente protege a aquellos que reúnen la condición de consumidor en las operaciones de créditos por consumo; y por el otro lado, el derecho cambiario (dec. Ley 5969/63 y ccdtes.) que regula el régimen de los instrumentos de crédito abstractos, en cuya ejecución se encuentra vedado como regla, todo análisis y discusión sobre la causa de la obligación (art. 542 del C.P.C.C). El juzgador debe procurar ante estos casos, lograr una congruencia entre el sistema de protección establecido en la ley de defensa del consumidor y las disposiciones adjetivas que impiden en el ámbito de los procesos de ejecución la discusión de la causa de la obligación. En definitiva, ello implica verificar en cada caso si es posible extender la eficacia del art. 36 de la ley 24.240, más allá de las acciones sustentadas en instrumentos causales, en donde el juez puede saltar la barrera del título y entrar a analizar el negocio que dio origen al instrumento, y si en ese caso se cumplió con los recaudos previstos en la LDC”*.   
 La propia Corte Provincial en el caso citado se ha valido de un argumento por vía de absurdo para justificar la habilitación del control causal del título ejecutivo en materia de consumo. En este sentido, ha sostenido que: *“la prohibición de ingresar en aspectos que conciernen a la causa de la obligación, vigente en los procesos de ejecución, trae consigo una serie de restricciones al conocimiento de la relación jurídica de base, con la reconocida finalidad de resguardar el crédito. Aún así, la división entre lo que constituye debate sobre la causa de la obligación, por un lado, y sobre las aptitudes ejecutivas del instrumento, por el otro, no siempre resulta tajante (v. voto del doctor Hitters en causa C. 91.162, "Mar del Plata Golf Club", sent. de 2-IX-2009, al que presté mi adhesión; causa C. 117.393, "Barbagelatta e Hijos S.A.", resol. de 10-IV-2013). IV.5.c.i. Si eso es así en algunos supuestos no alcanzados por el sistema de la LDC, con mayor razón aún lo será en los comprendidos en sus previsiones. Como guía hermenéutica primordial, ellas promueven la búsqueda de la solución que refleje de modo suficiente el fin tuitivo de los derechos de los consumidores y usuarios, por tratarse de los sectores usualmente más débiles de la relación de consumo (arts. 42, Const. nac.; 37, LDC; v. CSJN Fallos: 337:790; doctr. causa C. 98.790, "Licciardi", sent. de 12-*VIII-2009).  
 Por último, no debe olvidarse que las normas procesales presentan una vocación instrumental y realizativa de los derechos sustanciales que aparecen involucrados en el desarrollo del proceso, por lo que aquéllas no pueden prevalecer en detrimento de éstos. Y si bien se admite como criterio general que tales prerrogativas quedan a resguardo con la posibilidad del juicio de conocimiento posterior, ello no puede ser así cuando se evidencia afectación derechos indisponibles que integran el orden público de protección.

II.3. En relación al agravio en virtud del cual el recurrente se duele de que el magistrado de primera instancia habría hecho una equívoca aplicación del precedente caratulado como: *“FLORIDA SUR S.R.L. C/ DI MATTEO CARLOS ALBERTO S/ COBRO EJECUTIVO”* por cuanto en dicho expediente la inhabilidad del título confirmada por la Cámara departamental fue dictada a raíz de un proceso en el que se interpusieron excepciones y se dió un respectivo debate, he de aclarar que la aplicación correcta de la jurisprudencia como fuente de derecho en miras a motivar una determinada resolución judicial, no se autoabastece con un simple control de identidad fáctica y jurídica entre el caso fuente y el caso a resolver.   
 El razonamiento entraña una complejidad interpretativa muy superior, toda vez que requiere analizar: 1) el grado de semejanza y las propiedades diferenciales entre ambos casos, 2) que la semejanza constatada justifique la traslación de la ratio decidendi del caso fuente al caso a resolver, 3) que las propiedades diferenciales entre un caso y otro no justifiquen un tratamiento distinto a pesar de los puntos en común que pudieran presentar. Estas tres notas son las que la doctrina sintetiza en la fórmula del *“caso sustancialmente idéntico”* (Cf. GASCON ABELLAN,Marina,Igualdad y respeto al precedente, Universidad de Castilla-La Mancha, PAG. 211).   
 Si bien es cierto que la plataforma procesal correspondiente al precedente invocado por el Juzgado de Origen presenta discordancias objetivas con el estado del proceso existente en la presente causa, habida cuenta de que ambas se hallaban en distintos etapas al momento de efectuarse el control causal del título ejecutivo –aquella se había sustanciado y esta no-, entiendo que tal circunstancia no reviste la relevancia suficiente para impedir la aplicación del criterio de referencia con el específico alcance que el Juez de Origen le otorgara al precedente aludido.   
 En efecto, el a quo citó el caso aludido para fundar la admisión del pagaré de consumo como instrumento cuya habilidad está supeditada a la condición necesaria de cumplir con los recaudos establecidos por el art. 36 de la ley admitiendo la posibilidad de presumir su existencia sobre la base de los elementos obrantes en autos. Considero que la invocación del precedente es correcta por cuanto ello fue precisamente lo que se decidió en los mencionados autos.   
 Entiendo que la propiedad diferencial que destaca el apelante respecto a la diferente etapa procesal en la que se hallaban ambas causas no altera el núcleo de la decisión, por cuanto en ambos supuestos la existencia del pagaré de consumo se presumió sobre la base de los elementos obrantes en la causa -que de hecho fueron en parte hasta coincidentes (vgr. consulta MEV)- y en ningún caso se han manifestado como el fruto de una invención judicial.   
 Asimismo, toda vez que la decisión adoptada sin sustanciación de la parte contraria no perjudica sino que por el contrario beneficia al demandado a la vez que no incide sobre las posibilidades postulatorias del actor que ha tenido oportunidad de expedirse durante el desarrollo del proceso ejecutivo, entiendo que tal omisión no puede ser válidamente invocada como fundamento del planteo recursivo y, específicamente, como argumento para excluir la traslación del precedente aludido al caso concreto. A mayor abundamiento, me permito apuntar que la citada jurisprudencia no ha operado como un argumento dirimente en el caso concreto, dado que el fallo apelado se sustenta en razones distintas y autónomas con respecto al precedente que fuera invocado. A saber, carácter imperativo de las normas de consumo, presunciones judiciales respaldatorias de la existencia del pagaré de consumo, facultades oficiosas del juez para controlar la habilidad del título con anterioridad a la sentencia. De modo que la correcta invocación o no del fallo de este Tribunal no condiciona la suerte de la decisión apelada, toda vez que la jurisprudencia traída a colación funcionó en el caso concreto como argumento corroborante no dirimente, es decir no actuó como la razón que funda la decisión jurisdiccional *– holding o ratio decidenci–* (CUCATTO, Argumentación jurídica, obiter dicta y técnica recursiva: lo que abunda no daña Mariana, Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET) Universidad Nacional de La Plata, Argentina).

Por las razones dadas, citas legales de referencia y con el alcance indicado,

VOTO POR LA AFIRMATIVA.

A la misma cuestión la señora Jueza Graciela Scaraffia por análogos fundamentos votó en el mismo sentido.

A la misma cuestión el señor Bernardo Louise votó en disidencia y dijo:

No obstante los sólidos argumentos expuestos, entiendo que corresponde recibir el agravio y revocar la sentencia de grado pero por otros fundamentos.

Para así decidir he de principiar diciendo que ha quedado firme la existencia que el título base de la presente es de los llamados relación de consumo, como también la facultad judicial de revisión del título al momento del dictado de la sentencia

Ya en tarea he de partir del primer despacho del Sr. juez de la instancia de origen. Allí en fecha 12 de abril de 2019, luego de tener por presentado a la apelante, por parte y domicilio procesal y electrónico constituido y lo que resulta a de la documentación acompañada y lo dispuesto en los Arts. 521 y 529 del C.P.C.C., ordena librar mandamiento de ejecución y embargo contra MARCOS EZEQUIEL ALDERETE, por la suma de PESOS ONCE MIL NOVECIENTOS CON 0/100 ($11.900,00) en concepto de capital, más la de PESOS CINCO MIL NOVECIENTOS CINCUENTA CON 0/100 ( $ 5.950,00) que se presupuestan provisoriamente para responder a intereses y costas del juicio.

Despachado el mandamiento, la parte ejecutante en fecha 07 / 06 / 2019, en atención a que el ejecutado no opuso excepciones solicita que se dicte sentencia la que efectivamente se dicta en fecha 14 de junio de 2019.

En la misma, el sentenciante tuvo en cuenta la facultad que la Ley adjetiva le atribuye para realizar un nuevo análisis del título base de la ejecución y en este tren advirtió que el titulo que se ejecuta era de los llamados pagaré de consumo y en resumidas cuentas entendió que el documento así como estaba redactado no abastecía el recaudo del art. 36 de la Ley de consumo y declaró la inhabilidad el título.

Dicho esto y ya en tarea cabe aquí reproducir en lo pertinente el fallo plenario de la Excma Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul en autos " HSBC BANK ARGENTINA C/ PARDO CRISTIAN DANIEL S/ COBRO EJECUTIVO", (Causa Nº 1-61380- 2016), en que se falló "... El pagaré de consumo puede integrarse con documentación adicional relativa al negocio causal, dentro del mismo juicio ejecutivo, conformando un título complejo que deberá contener información clara y veraz, y además cumplir con los requisitos previstos en el art. 36 de la LDC para las operaciones de financiación o crédito para el consumo. Dicha documentación debe agregarse en primera instancia, hasta el momento de la sentencia, sin que se admita su integración en la alzada.. ".

Nuestro Máximo Tribunal Provincial, en los autos, "Asociación Mutual Asís contra Cubilla, María Ester. Cobro ejecutivo", en lo que aquí interesa destacar y que es doctrina legal ha dicho "... Lo expuesto pone en evidencia que la recta comprensión del asunto supone avanzar por el sendero de la confluencia o consideración integradora de las normas en juego, en la inteligencia de que el examen que el derecho promueve consiste en indagar en lo que aquéllas dicen jurídicamente, tanto como en consultar su sentido, de manera que guarden congruencia con los principios de la Constitución (Fallos: 334:13; 336:760) y hagan posible el desenvolvimiento normativo armonioso por sobre el conflicto o la antinomia (Fallos: 286:301; 307:360; entre otros; B. 60.788, "Marra", sent. de 10-IX-2014; con cita de CSJN Fallos: 327:1507 y 329:2876). Por ello, cabe procurar un entendimiento coherente y sistemático de los textos (v. mi voto en C. 110.848, "Lombardo", sent. de 26-VI-2013, entre muchas), descartando lecturas rígidas o aisladas. IV.5.d. En ese plano de congruencia sistemática es claro que la aplicabilidad de la LDC flexibiliza el andamiaje por el que discurre la pretensión ejecutiva, con respeto de los principios de bilateralidad y defensa en juicio (arts. 18, Const. nac.; 15, Const. prov.; 34 inc. 5 apdo. "c" y 36 inc. 2 y concs., CPCC). Como también lo es que en situaciones como las ventiladas en esta causa la indagación en los aspectos sustanciales (del negocio jurídico extracambiario) se corresponde con el postulado señalado y pone a resguardo los derechos informativos que amparan al consumidor (art. 42, Const. nac.). De tal suerte, en el ejercicio de las atribuciones que le confiere el ordenamiento procesal (arg. arts. 34 inc. 5 apdo. "c" y 36 inc. 2 y concs., CPCC), el juez puede encuadrar el asunto como una relación de consumo a fin de subsumirlo en el art. 36 de la LDC. Para expedirse sobre la viabilidad de la demanda ejecutiva le es dable examinar los instrumentos complementarios al pagaré que oportunamente hubiese acompañado el ejecutante. Si el título en cuestión, integrado de tal modo o bien autónomamente, satisface las exigencias legales prescriptas en el estatuto del consumidor, podrá dar curso a la ejecución. Ello, claro está, sin desmedro del derecho del ejecutado de articular defensas, incluso centradas en el mencionado art. 36, tendientes a neutralizar la procedencia de la acción...." ( SCBA, Ac. 121684 ).

De ello se deduce, por un lado, que el llamado pagaré de consumo es de naturaleza compleja lo que permite que el título se integre con documentación respaldatoria y que la oportunidad para su integración, siguiendo el fallo plenario citado ut supra, es hasta la sentencia y por otro lado tenemos que el Juez tiene dos oportunidades para examinar el título.

Así en nuestro caso, en la primera oportunidad, al momento de despachar la ejecución, el sentenciante lo hizo en los términos del pagaré conforme dec. ley 5965 / 63 arts. 521 y 523 del CPC. Y, luego en el segundo momento de examen del título, advierte la existencia de una relación de consumo y la falta de recaudos del art. 36 de la Ley Consumeril y resuelve en el sentido dicho.

Por ello, entiendo que si inició un camino para transitar el desarrollo del proceso hasta la sentencia de un modo y luego decide en base a una legislación distinta, sorprende a la parte con la actuación contradictoria. Y a fin de evitar una dualidad inadmisble, entiendo que correspondía que al advertirse de la relación de consumo, el a-quo brindara a la parte ( dado que tenía la posibilidad de hacerlo ) la posibilidad de integrar el título para luego evaluar los recaudos exigidos por el art. 36 citado.

Es que la teoría de los actos propios también resulta aplicable a la jurisdicción considero que cuando se advirtió de ello, se imponía suspender el llamamiento de autos para resolver y mandar a integrar el título con la documentación respaldatoria. "... La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires tuvo oportunidad de resolver que la doctrina de los propios actos compromete igualmente el proceder del tribunal (SCBA, L.71628, en autos “Zárate, Antonio Eliseo c/Fábrica Eivaar de Carrocerías S.A. s/Cobro de pesos”, del 13-XII-2000). Esta decisión es conteste con otros precedentes -iniciados a partir de la década de 1990- en los cuales la Casación había dicho que «no resulta admisible que el tribunal al tiempo de dictar sentencia se contradiga con sus propios actos procesales dictados durante la sustanciación del proceso y alcanzados por la preclusión y con la postura asumida por las partes durante la tramitación de la causa» (SCBA, causas 45412 del 14-V-1991, 88658 del 12-VII-2006, 89471 del 07-III-2007, 117195 del 09-IV-2014, entre otros; más recientemente, y en un análisis crítico a dos decisorios de una Alzada, véase el voto del Dr. De Lázzari la causa C. 116.938, autos "Racing Club Asociación Civil. Incidente art. 250" res. del 01-VI-2016), criterio que en reiteradas ocasiones ha sido aplicado por la Sala que tengo el honor de integrar (causa 149831, en autos "Garrido Alvez Da Rocha, M. s/ Ausencia con presunción de fallecimiento", del 15/12/2011, RSI-670; causa 162.527, autos "SAGAI c. Hotel Avenida s. Cobro”, del 15/12/2016, RSI-590; en igual sentido, Cám.2da.Civ.Com. de La Plata, Sala Tercera, "Souza, Sebastián c/Verdugo, Héctor R. s/Daños y perjuicios", causa 101940, del 19-02/2004, RSI-18-4 y Cám.Civ.Com. de San Nicolás, autos "Leone María Inés y otro c/Banco Río de la Plata S.A. s/Acción meramente declarativa", del 05/05/2006, RSI-192)..." ( Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, Mar del Plata en autos "APREA, JORGE MARIANO C/ SUCESORES DE CRUCES, JOSÉ N. S/ PRESCRIPCIÓN ADQUISITIVA" ).

Se advierte entonces una clara contradicción con la instrucción dada a la causa y el fundamento de la sentencia y así ésta deviene arbitraria producto de la sorpresa y la descalifica como acto jurisidiccional.

En consecuencia, corresponde revocar la sentencia apelada y posibilitar a la parte ejecutante el acompañamiento de la documentación que obre en su poder a fin de evaluar que la operatoria ha sido realizada conforme la información obligada por la ley. Y recién ahí dictar la respectiva sentencia. Por lo dicho voto por la negativa.

A la segunda cuestión el señor Juez Roberto Manuel Degleue dijo: de conformidad al resultado habido al tratarse la cuestión precedente, estimo que el pronunciamiento que corresponde dictar por mayoría es:

Rechazar el recurso de apelación deducido y en consecuencia confirmar el decisorio apelado, sin costas por no mediar contradictorio (art. 68 1° parte a contrario sensu CPCC).

ASI LO VOTO.

A la misma cuestión los señores Jueces Graciela Scaraffia y Bernardo Louise por análogos fundamentos votaron en el mismo sentido.

Con lo que terminó el presente Acuerdo, dictándose la siguiente;

**S E N T E N C I A:**

Rechazar el recurso de apelación deducido y en consecuencia confirmar el decisorio apelado, sin costas por no mediar contradictorio (art. 68 1° parte a contrario sensu CPCC).

Regístrese. Notifíquese. Devuélvase.

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 25/09/2020 09:57:45 - Graciela Hilda Scaraffia - JUEZ

Funcionario Firmante: 25/09/2020 10:02:38 - Bernardo Louise - JUEZ

Funcionario Firmante: 25/09/2020 10:55:32 - Roberto Manuel Degleue - JUEZ

Funcionario Firmante: 25/09/2020 11:26:01 - MARTINEZ Nicolas - SECRETARIO DE CÁMARA

‰9:")è$xrdhŠ

252602090004888268

CAMARA DE APELACION EN LO CIVIL Y COMERCIAL - PERGAMINO

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS