

En la ciudad de General Roca, a los 4 días de febrero de 2020. Habiéndose reunido en Acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial de la Provincia de Río Negro, con asiento en esta ciudad, para dictar sentencia en los autos caratulados: "MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ RUBIO, HECTOR ANTONIO S/ EJECUTIVO (c)" (Expte.nº D-2VR-609-C2019), venidos del Juzgado Civil Nº Veintiuno, previa discusión de la temática del fallo a dictar, procedieron a votar en el orden de sorteo practicado, transcribiéndose a continuación lo que expresaron:

EL SEÑOR JUEZ DR. DINO DANIEL MAUGERI, DIJO:

1-Vienen los presentes para resolver el recurso de apelación interpuesto en forma subsidiaria por la parte actora a fs. 12/20 y concedido a fs. 21.

2.-La actora ataca la primer providencia dictada en estos autos con fecha 22/10/2019 y a fs. 9, la que dispone:

?Por presentado y parte. Por constituidos domicilios procesal y electrónico y denunciado el real.

Atento que existen numerosos juicios ejecutivos iniciados por la Sra.MARILAO, ISABEL DEL CARMEN (vgr.

D-2VR-406-C2018 MARILAO ISABEL DEL CARMEN C/ PERALTA LUIS ALBERTO S/ EJECUTIVO (c)

VRC-10131-J21-16 MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ FIGUEROA, DANIEL EDUARDO S/ EJECUTIVO (c)

D-2VR-411-C2018 MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ PATIÑO JORGE S/ EJECUTIVO (c)

D-2VR-611-C2019 MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ RODRIGUEZ POBLETE, JONATHAN SAMUEL S/ EJECUTIVO (c)

D-2VR-610-C2019 MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ ROLDAN, ELBA ISABEL S/ EJECUTIVO (c)

D-2VR-490-C2019 MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ ROLDAN, JORGE ALEJANDRO S/ EJECUTIVO (c)

D-2VR-609-C2019 MARILAO, ISABEL DEL CARMEN C/ RUBIO, HECTOR ANTONIO S/ EJECUTIVO (c)),

conforme lo que surge de los registros de este Juzgado, todos los que, específicamente, tienen por objeto la ejecución de pagarés, lo que hace presumir que se está frente a una persona física dedicada a realizar operaciones de crédito para consumo con otros

particulares.

Así las cosas, puedo afirmar que la operación financiera instrumentada a través del pagaré traído a ejecución, a la luz de las previsiones del artículo 163 inc. 5 de nuestro CPCC, está encuadrada y se rige por lo prescripto en la Ley de Defensa del Consumidor, y tratándose así de una operación de crédito destinado al consumo, le resulta aplicable la disposición del último párrafo del art. 36.

Atento lo dispuesto por la Cámara de Apelaciones de Gral Roca en autos "PATAGONIA SERVICIOS FINANCIEROS S.A C/ ARCE ARIEL GONZALO S/ EJECUTIVO" (EXPTE. N°: CA-21686), Sentencia de fecha 07 de Marzo de 2017, en los que se ha dicho: " En orden a las operaciones de credito o de credito para el consumo, aun cuando no hemos exigido que sea el pagare o titulo de credito el que contenga la informacion exigida por el articulo 36 de la Ley 24.240, si hemos sido absolutamnete claros en cuanto a que en las operaciones de consumo o que pudieren presumirse alcanzadas por tal regimen legal, debia verificarse como condicion para la habilitacion de la via ejecutiva, el cumplimiento de tales recaudos, a cuyo efecto debia el ejecutante acompañar el contrato o documentacion que lo acredite y eventualmente exigirlo el tribunal." y que " Para esta Cámara no es admisible la ejecucion con base en pagares que no cumplan las exigencias dle articulo 36 de la Ley de Defensa del Consumidor, con lo que si el titulo no cumple con tal disposicion, cuanto menos ello tendria que surgir de otra documentacion valida suscripta por el ejecutado para que pudiera habilitarse la via ejecutiva", es que previo al dictado de sentencia monitoria solicitada debiera el ejecutante acompañar el contrato o documentacion que contenga la informacion exigida por el Art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor, y que el mismo se encuentre debidamente suscripto por el ejecutado.-

Asimismo, hagase saber que en el fallo precitado tambien se dijo: "Lo cierto es que el regimen fiscal de la Provincia de Río Negro y que la jurisdiccion ha validado, obliga al pago del impuesto de sellos no solo respecto de los pagares o titulos de credito que pudieren suscribirse con base en un contrato, sino tambien sobre la contratacion misma" por lo tanto, acompañese la documentacion enunciada supra debidamente sellada.-

Deposítese la documentación original en caja fuerte del Tribunal.?

Contra esa providencia se alza la actora mediante su recurso de reposición y apelación en subsidio en el que sostiene: que no se puede presumir la existencia de una persona física dedicada a realizar operaciones de crédito para consumo con otros particulares toda vez que han sido préstamos ocasionales garantizados con pagarés cuyos montos

son precisamente los consignados en ellos; que no ha existido ganancia en la operación de crédito; la mayoría de las personas ejecutadas son del Barrio Melipal donde se domicilia la actora; que debe darse trámite a la ejecución esperando la eventual defensa del consumidor; colaciona jurisprudencia de la vecina provincia de Neuquén en sustento de su postura; que el control de oficio de cláusulas que importan una compulsa de parte es una extralimitación de facultades; que lo dispuesto importa una denegación de justicia; vuelve a insistir en que no lucra con los préstamos ni es una entidad financiera; luego de transcribir el fallo de este tribunal citado en la providencia atacada y de analizar el mismo culmina propiciando como ?solución del caso? se mande llevar adelante la ejecución mediante la pertinente sentencia monitoria notificándose la misma al accionado, utilizar la presunción esbozada en caso de articular este último la inhabilidad del título basada en el art. 36 LDC y en case de hacerse lugar a la misma se ordenaría levantar el embargo y restituir eventualmente los importes retenidos.

Ante dicha presentación la magistrada dicta la providencia de fecha 15 de noviembre de 2019 mediante la cual confirma lo resuelto y concede la apelación interpuesta.

Ordenada la sustanciación del recurso ante la petición de la actora a fs. 22 esa sustanciación es dejada sin efecto a fs. 23.

3.-A fs. 29 pasan estos autos para resolver practicándose el sorteo de rigor a fs. 30.

4.-Adelanto desde ya que el recurso no puede prosperar.

En efecto tal y como surge de la doctrina legal obligatoria (art. 42 Ley 5069) nuestro cimero tribunal ha expuesto con toda claridad en autos ?BANCO CREDICOOP COOPERATIVO LIMITADO c/CASTELLO, Bautista Esteban s/EJECUTIVO s/CASACION? (Expte. N° 29119/17-STJ), sentencia del 06/11/2017:

?III.- ANALISIS Y SOLUCION DEL CASO.

Ingresando ahora al examen de las cuestiones traídas a debate, abordaré en primer término el Recurso de Casación interpuesto por la parte actora en el entendimiento que, lo que allí se decida, puede determinar y/o tener influencia directa en la resolución de los agravios sobre la imposición de las costas deducidos por la demandada.

Dicha parte fundamenta la invocada arbitrariedad de sentencia argumentando que la Cámara ha realizado una interpretación forzada de los arts. 544 inc. 4) y 523 inc. 5) del CPCyC al desconocer la fuerza ejecutoria del título objeto de la acción e inmiscuirse en la legitimidad de la causa que da origen al pagaré, cuestión que considera vedada por la primera de las normas mencionadas precedentemente. En ese sentido, sostiene que se viola así la doctrina legal del Superior Tribunal de Justicia en la materia.

No comparto la argumentación del Banco ejecutante. Doy razones:

Primera Cuestión: En el caso, conforme fuera verificado por el Tribunal ¿a quo?, se está en presencia de una relación de consumo -enmarcable en los términos de los arts. 42 de la Constitución Nacional y 1, 2 y 3 de la Ley 24.240-, en tanto la demanda entablada tiene su origen en un crédito otorgado por una entidad financiera -dedicada profesionalmente a tal actividad- a una persona física, donde el capital comprometido asciende a \$ 50.698,86 más intereses.

Las calidades que exhiben las partes contratantes habilitan subsumir a la actora y al demandado en los conceptos de proveedor y consumidor respectivamente, definidos por los arts. 1 y 2 de la LDC, a cuyos textos me remito, en mérito a la brevedad.

Este Superior Tribunal de Justicia -a partir de su Se. N° 72/14, in re: ¿ABN ANRO BANK N.V.?- ha seguido los postulados de aquellas voces doctrinarias que han definido el crédito de consumo como ¿Todo crédito que permite al consumidor obtener bienes o servicios destinados a sus necesidades personales o familiares, cualquiera sea la técnica jurídica utilizada para realizar tal crédito? (Cfr. Mosset Iturraspe, Jorge y Lorenzetti, Ricardo L., ¿Defensa del Consumidor. Ley 24240?, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1994, p. 63) o ¿Toda operación de financiamiento, de cualquier naturaleza, concedida por un proveedor profesional a un consumidor, destinada a procurar la adquisición de bienes o la provisión de servicios para beneficio propio o de su grupo familiar o social? (cfr. Zentner, Diego H., ¿Contrato de consumo. Teoría general?, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2010, p. 141).

Siguiendo el mismo orden de ideas, se consideró además en ¿ABN ANRO BANK N.V.? que habrá de entenderse como configurado un crédito para el consumo en aquel supuesto en el que un proveedor profesional, persona física o jurídica, conceda o se comprometa a hacerlo, a un consumidor, bajo una forma de pago aplazado, un préstamo para satisfacción de sus necesidades personales (siguiendo las argumentaciones jurídicas de Angela M. Vinti, ¿La efectividad de los derechos del consumidor en el proceso ejecutivo?, LL, Cita Online: AP/DOC/1544/2013).

En tal orden de situación, no cabe duda que el examen de la procedencia de la presente ejecución debe hacerse desde el prisma del art. 36 de la LDC. Ello, atento al rango constitucional que hoy en día tiene la ¿relación de consumo? (art. 42 CN), el orden público involucrado en el ordenamiento que la regula (art. 65 LDC) y su calificada finalidad tuitiva (arts. 3, 37 LDC) de lo cual se infiere que tal régimen protectorio está dotado de una jerarquía superior a cualquier subsistema legal de derecho común.

Segunda Cuestión: Se impone así, aún en el reducido marco de discusión de los procesos ejecutivos, la aplicación del ordenamiento que regula la relación de consumo, pues su consideración integra el orden público constitucional, más precisamente, el denominado orden público económico.

En consecuencia, para hacer realmente efectiva la protección del consumidor, es imperativo permitir la indagación causal, dejando de lado una aplicación a ultranza del concepto de "abstracción cambiaria" el que, necesario es hacer notar, no es un principio de orden superior y entonces debe ceder cuando sea necesario resguardar derechos constitucionales, de obvia mayor jerarquía.

A los fines de transitar por la senda decisoria indicada en el párrafo anterior, resulta de ayuda la opinión de Junyent Bas acerca de que la tutela del consumidor o usuario se alza como una directriz central de todo el ordenamiento jurídico reconociendo no solamente su especial protección, sino también exigiendo que los procedimientos la efectivicen, de manera tal que la reforma impacta en los códigos de fondo y en el ámbito procesal. (JUNYENT BAS, Francisco - DEL CERRO, Candelaria, "Aspectos procesales en la ley de defensa del consumidor", La Ley 14/06/2010). Y agrega el citado autor que, de nada sirve declarar derechos si éstos quedan "perdidos" en el "supuesto respeto" de las "formas procesales", ratificando la vieja enseñanza de Calamandrei cuando enfatizaba que "el proceso no es un fin en sí mismo" tiene carácter instrumental, es decir, sirve a la aplicación de la ley sustantiva. (JUNYENT BAS, Francisco - GARZINO, Constanza, "El pagaré de Consumo", Tratado de Derecho de los Consumidores, Stiglitz - Hernández, Ed, La Ley, p. 267).

Tercera Cuestión: Ahora bien, lo expuesto adquiere aún mayor relevancia y permite incorporar y comprender más acabadamente la cuestión si se tienen presente los fundamentos expuestos por el Dr. Roberto Irigoyen, encargado de efectuar la presentación del texto del futuro art. 42 de la Constitución Nacional a la Asamblea Constituyente del año 1994. En esa oportunidad expresó dicho Convencional que: "Esta categorización de derechos sirve como finalidad de la política, por una parte; como teleológico para los poderes del Estado, por otra, y además como específica herramienta hermenéutica para el Poder Judicial de la Nación". (Irigoyen, Roberto, "Fundamentos de la cláusula constitucional sobre defensa del consumidor", La Ley, 1994-E, 1020).

En consecuencia, la amplitud y el detalle con que se consagran los diversos derechos del consumidor (protección a la salud, seguridad, intereses económicos, información, libertad de elección, asociación, educación, control, prevención, etc.) dentro de la norma

del art. 42 de la Carta Magna Nacional, implican un cambio evidente del paradigma de interpretación normativa, que trasciende holgadamente las fronteras y cánones del Derecho Privado, para situarse como uno de los ejes centrales del sistema constitucional aparecido a partir del año 1994.

Es por ello que, en atención a los diferentes derechos en pugna en las presentes actuaciones, la normativa referida a la defensa del consumidor y el usuario tiene un posicionamiento más alto que aquella por la cual se regulan los aspectos atinentes a títulos de crédito del derecho común; ello, sin perjuicio de la posibilidad que existe de integrar los principios liminares de ambos regímenes que, como más adelante postularé, puede efectuarse con el objeto de construir una solución armónica desde lo legal y razonable desde lo conceptual, de la litis de autos.

Confluye a dicha conclusión no sólo el citado art. 42 de la Constitución Nacional, sino también lo dispuesto por la Ley 26.361, conforme al cual: "Las disposiciones de esta ley se integran con las normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo, en particular la Ley 25.156 de Defensa de la Competencia y la Ley 22.802 de Lealtad Comercial o las que en futuro las reemplacen. En caso de duda sobre la interpretación de los principios que establece esta ley prevalecerá la más favorable al consumidor. Las relaciones de consumo se rigen por el régimen establecido en esta ley y sus reglamentaciones sin perjuicio de que el proveedor, por la actividad que desarrolle, esté alcanzado asimismo por otra normativa específica." (art. 3°).

Cuarta Cuestión: Así las cosas, como sostuviera el STJRN en el precedente "ABN AMRO BANK" antes citado, existe en la República Argentina un microsistema legal de protección de los consumidores y de los usuarios con base en el Derecho Constitucional, que gira dentro de la órbita del Derecho Privado. Por lo tanto, las soluciones judiciales de conflictos como el aquí en tratamiento deben buscarse -en primer lugar- dentro del sistema y no por recurrencia a la analogía, ya que lo propio de un microsistema es precisamente su carácter autónomo y aún derogatorio de normas generales.

En el sentido apuntado, Ricardo Lorenzetti ("CONSUMIDORES" 2ª ed. actualizada 2009. Ed. Rubinzal Culzoni, págs. 49 y 50) señala que este microsistema está compuesto por las siguientes normas:

- 1.- La norma constitucional, que reconoce la protección del consumidor y sus derechos (art. 42 C.N.).
- 2.- Los principios jurídicos y valores del ordenamiento, ya que el microsistema es de

carácter ?principiológico?; es decir, tiene sus propios principios y por esta razón la Ley 26.361 señala que debe prevalecer la interpretación de los principios favorables al consumidor (art. 3º).

3.- Las normas legales infraconstitucionales, sea que exista un Código como en el caso de Brasil, o un ?estatuto del consumidor?, compuestos por normas dispersas, como ocurre en el caso argentino.

El elemento que activa a dicho complejo normativo es la configuración de una relación de consumo; es decir, siempre que exista una relación de consumo de este tipo se aplica el microsistema y sus principios (conf. STJRS1 - Se. Nº 72/14, in re: ?ABN ANRO BANK N.V.?).

Lo expuesto no importa afirmar que el proceso ejecutivo sea inviable cuando se dirige en contra de un consumidor -como se infiere del voto de la doctora Ignazi-, pero sí señalar que esa particular forma de proceder judicialmente se encuentra condicionada a que los hechos del caso no exijan una investigación incompatible con el trámite expedito y abstracto desde lo causal que se pretende impulsar.

En cualquier caso, resulta claro que el actor debe aportar la documentación suficiente que permita que el juez verifique el efectivo cumplimiento de las normas consumeriles que en cada caso -operaciones financieras para consumo y de crédito para el consumo- resulten aplicables; específicamente, los recaudos que refiere el art. 36 de la LDC.

Desde la perspectiva que he venido presentando por medio de lo antes dicho, considero que lo dispuesto en el art. 544, inc. 4º del Código Procesal Civil y Comercial -en cuanto obsta a debatir aspectos vinculados con la causa de la obligación que se pretende ejecutar-, en casos en que se ha presentado la hipótesis fáctica a que refiere el art. 36 de la LDC, no puede ser alegado para impedir que el Juez de la causa analice en qué condiciones ha sido otorgada la relación sustancial o negocio jurídico que ha dado origen al título que sirve de base al reclamo intentado.

La causa de la obligación, en estos casos, puede y debe ser indagada a esos efectos, sin que obste a esto lo dispuesto en la mencionada norma de rito, cuya aplicación cede frente a la prelación normativa que imponen los arts. 1094 Cód. Civ. y Comercial, 3 LDC y ccs. (conf. CNApel. en lo Comercial, Sala C, ?Banco Santander Río S.A. c. Vera Valladares, Daniela Alexandra s/ejecutivo? del 21/12/2016).

Quinta Cuestión: Si bien la Ley del Consumidor no contiene una normativa expresa para los supuestos en que una operación de financiación o crédito para el consumo sea garantizada con la emisión de títulos cambiarios (concretamente, letras de cambio,

pagarés o cheques) como sí lo han hecho legislaciones de otros países en los que se brindaron distintas soluciones, como prohibir su utilización -Alemania y Francia- o permitir su empleo con la indicación inequívoca de su origen ¿letra o pagaré de consumo? de modo que el tenedor esté anoticiado de las características del título que recibe, que posibilitará al firmante oponer las excepciones o defensas que hubiere tenido respecto del proveedor por la relación jurídica que origina la emisión de la cambial - Estados Unidos-, el legislador argentino previó detallada y detenidamente una serie de requisitos que deben cumplirse en las operaciones financieras para consumo y en las de crédito para el consumo, que plasmó en el art. 36 de la LDC.

En tal cometido, la citada norma exige la descripción del bien o servicio objeto de la compra, precio de contado, el monto financiado, la tasa de interés efectiva anual, el costo financiero total, la cantidad, periodicidad y monto de los pagos a realizar, los gastos, seguros y adicionales, si los hubiere, y cuyos principales objetivos son el impedir la vulneración del derecho de información del consumidor; proscribir el abuso y aprovechamiento de su debilidad fáctica y jurídica cuando, por ejemplo, al adquirir un bien o servicio financiado suscribe un pagaré u otro papel de comercio y, como antes se indicase, advertirle sobre un eventual sobreendeudamiento.

Dicho deber calificado de información impuesto por la ley a quienes brinden -por sí o a través de terceros- financiación para la adquisición o utilización de bienes o servicios para consumo privado, como lo son los proveedores de servicios financieros, se justifica por la situación de asimetría en la que se encuentran situados los consumidores en la relación de consumo. ¿Deber de información que deberá conjugarse además con las previsiones del art. 42 Constitución Nacional, el art. 4º de la LDC, el art. 1111 del nuevo Código Civil y Comercial y las previsiones constitucionales locales, en cuanto establecen que la información debe ser adecuada, veraz, cierta, clara, detallada, gratuita, comprensible, transparente y oportuna." (Stiglitz Gabriel - Hernández Carlos - Barocelli Sergio, ¿La protección del consumidor de servicios financieros y bursátiles? La Ley AR/DOC/2991/2015).

De ese modo y particularmente en el mencionado art. 36 LDC, el legislador materializó la prevalencia del principio protectorio y el acceso al consumo sustentable, razón por la que, en caso de duda, deberá recurrirse a la norma más favorable al consumidor.

Sexta Cuestión: Dicho lo anterior, para proponer la solución del caso, he de seguir la doctrina emergente del voto de la mayoría del Plenario de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Pcia. de Buenos Aires, de fecha 09.03.2017 en autos:

¿HSBC Bank Argentina c. Pardo, Cristian D. s/Cobro Ejecutivo?, publicado en La Ley 2017-C, 251, por cuanto considero que la protección del consumidor no debe llevarse al extremo de decretar la inhabilidad del pagaré de consumo sin antes -y con carácter previo- permitir que se integre el título con la documentación idónea y conducente, relativa a la relación crediticia subyacente. Ello, frente a la tesis contraria, que exige que el pagaré contenga en su texto los presupuestos del art. 36 de la LDC (los requisitos del pagaré como título cambiario están establecidos por el Dec. Ley 5965/63 -art. 101- y la sanción a su incumplimiento prevista en el art. 102).

Hago notar que el art. 36 de la LDC hace referencia explícita a ¿las operaciones financieras y de crédito para el consumo?, que deberán contener información clara al consumidor o usuario sobre los ítems allí descriptos y, me animo a señalar, que resultará excepcionalísima -casi inexistente- la oportunidad en que el pagaré reflejará los términos de la operación de consumo garantizada, con el detalle que impone aquella disposición. Por ello, requerir siempre la cristalización de la relación crediticia de consumo en el texto del cartular conduciría prácticamente a su abolición como título de crédito y, por consiguiente, decretar directamente y sin más trámite su inhabilidad. Sin dudas, se protegerá así al consumidor, pero a consecuencia de suprimir o abolir el régimen cambiario y la vía ejecutiva, dejando al pagaré sin función, como título de crédito.

La mayoría decisoria -que en el Plenario precitado integraron los Dres. Galdos, Peralta Reyes y Longobardi- se basó esencialmente en conferir primacía al principio protectorio del consumidor sin prescindir del análisis causal de la relación crediticia subyacente, procurando ¿...la integración armónica entre los institutos del derecho mercantil y del consumo, involucrados en este conflicto normativo.?, siguiendo en ello a lo señalado por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires del 1/9/10, en Expte. C. 109.305, ¿Cuevas, Eduardo Alberto c/Salcedo, Alejandro Rene. Cobro Ejecutivo?. En este último pronunciamiento, señaló el Juez de la SCBA, Dr. Pettigiani, que ¿...los mencionados caracteres de necesidad, formalidad, literalidad, completitud, autonomía y abstracción del título, que posibilitan de ordinario el cumplimiento de sus funciones propias, económicas, jurídicas e incluso su rigor cambiario procesal, deben ser armonizados con las exigencias del interés público en la defensa del consumidor?.

Séptima Cuestión: Además, debe tenerse especialmente en cuenta que ¿La abstracción tiende a proteger la circulación, y como ésa es su finalidad esencial, no tiene sentido hacerla jugar respecto de las relaciones entre dos personas que han contratado entre sí

(en el caso, entre el Banco y el aquí demandado; es decir, entre dos vínculos causales que se enfrentan por el incumplimiento de la relación cartular, pues entre ellos no tiene sentido prescindir de las relaciones causales.?(conf. ESCUTI, ?Títulos de crédito?, Ed. Astrea, Bs. As., 2006, p.16.). En la misma dirección, BERGEL había opinado que ?La posibilidad de discutirse la causa de la obligación cuando se encuentran en juicio ?aún ejecutivo? las partes que directamente negociaron la cambial...(Oponibilidad de excepciones causales al tomador inmediato?, La Ley, 120-1125)...?, citado por Álvarez Larrondo en ?Criterios jurisprudenciales imperantes en materia de declaración oficiosa de incompetencia en juicios ejecutivo de consumo?, Cita on line AR/DOC/6323/2010.

Como lo señalan los colegas Dres. Galdos, Peralta Reyes y Longobardi en el Plenario de mención ?La interpretación propiciada no desnaturaliza el juicio ejecutivo sino que armoniza las reglas y principios del derecho cambiario con el régimen de consumo, ante la presencia de "elementos serios y adecuadamente justificados" que permiten verificar la existencia de una relación de consumo... En definitiva, se trata de posibilitar extender la eficacia del art. 36 de la ley 24.240 (conf. ley 26.361) más allá de las acciones sustentadas en instrumentos causales, en los que -por ser viable penetrar en los antecedentes del negocio- el juez puede determinar si se trata de una operación de crédito de las normadas en el citado dispositivo legal?.

En el mismo sentido que el citado Tribunal de la Provincia de Buenos Aires, se había pronunciado en época anterior la mayoría de la Cámara Nacional Comercial -Plenario ?Autoconvocatoria a Plenario s/ competencia del fuero comercial en los supuestos de ejecución de títulos cambiarios?, Expte. S.2093/09, del 29/6/11-, en donde habilitó la posibilidad de ?...indagación causal prescindiendo de la naturaleza cambiaria del título en ejecución, cuando pueda inferirse de la sola calidad de las partes que subyace una relación de consumo?. Al texto completo de dicho Plenario me remito, por razones de brevedad.

Octava Cuestión: Hago más y aplico al caso, por su claridad y fuerza conceptual, las demás consideraciones esenciales efectuadas en el voto mayoritario del Plenario antes citado de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, que en síntesis son las siguientes:

1.- La postura asumida -integración del pagaré con el contrato de mutuo que le sirve de basamento, antes del dictado de la sentencia monitoria- no implica desconocer y tampoco menospreciar la crítica que sectores doctrinarios y pronunciamientos judiciales han dirigido contra el ?pagaré de consumo? y la problemática generada en torno a su

utilización, ante la imprevisión con que, en innumerables oportunidades, el consumidor suscribe dichos títulos de créditos. Así, por ejemplo, se ha expresado que "...es común que el consumidor actúe con una gran e increíble ligereza a la hora de suscribir documentos que ilustran sobre su deuda contraída a plazos o financiada, lo cual requiere y justifica su especial tutela, en particular ante episodios tales como la exigencia de garantías excesivas, la capitalización de intereses, las tasas muy elevadas, los intereses punitivos exorbitantes, la mención de gastos absurdos o imaginarios...y los mil rostros que asume, en concreto, la usura." (conf. Müller, Enrique C. y Saux, Edgardo I. "Las operaciones de venta a crédito", "Ley de Defensa del Consumidor", Picasso-Vázquez Ferreyra (Directores), Ed. La Ley, Buenos Aires 2009, págs. 412/413 y autores citados en las notas 954, 955, 956 y 957).

2.- La solución que se propone aquí tiene especialmente presente dicha habitual situación, que tiene su origen en el sobreendeudamiento de los consumidores, pues respeta el esquema protectorio que el legislador diseñó, a partir de tres ejes conceptuales principales: 1) la competencia del Juez correspondiente al domicilio del consumidor; 2) la información clara, veraz, completa y autosuficiente acerca de los términos de la operación y 3) la información específica sobre el costo financiero de la operación, tendiente a garantizar la libertad de elección frente a varias ofertas crediticias (conf. art. 36 de la LDC), todo ello orientado a impedir el abuso y engaño del sujeto que merece especial tutela en la relación de consumo.

3.- Aquellas tres líneas directrices sobre las cuales se asienta el régimen protectorio del consumidor respecto de situaciones fácticas como las aquí en tratamiento, requieren del análisis de la relación jurídica subyacente y la acreditación del cumplimiento de las dos últimas arriba listadas, requiere del examen del contrato de mutuo bancario o financiero o, en su caso, de la factura de compra u otra documentación idónea subyacente al pagaré de consumo.

4.- En el marco del juicio ejecutivo es admisible que el pagaré sea completado y/o complementado con la relación jurídica subyacente (en la especie el contrato de mutuo) y a partir de allí, si se verifica que el título así integrado no cumple con los recaudos que establece el art. 36 de la LDC, debe ser declarado inhábil.

5.- El criterio postulado no excluye ni veda la declaración de inhabilidad del título ejecutivo sino que acude a dicha solución una vez que se frustró la posibilidad de su integración. Se garantiza así la protección del consumidor, sin llegar al extremo de erradicar al pagaré de consumo del ordenamiento jurídico argentino como herramienta

de crédito, lo que afianza aún más la conveniencia de admitir la integración del título con documentación adicional, en el mismo juicio ejecutivo, como forma de componer el conflicto suscitado entre proveedores-consumidores.

6.- No puede desconocerse al pagaré como instrumento del crédito y herramienta del tráfico comercial que permite acceder a un sinnúmero de bienes y servicios que de otra forma muchas personas no podrían adquirir, por lo que poner un excesivo celo proteccionista al consumidor podría acarrear un achicamiento de la oferta y, por ende, una elevación del costo del crédito, perjudicándolo por vía indirecta. Las consecuencias expuestas precedentemente pueden evitarse permitiendo al proveedor integrar el título ejecutivo con documentación adicional, en el mismo juicio ejecutivo, sin desmedro de la protección del consumidor.

7.- La integración del pagaré de consumo con el negocio causal subyacente, con traslado al consumidor y ulterior control judicial, no sólo permite verificar el cumplimiento de los requisitos del art. 36 LDC con antelación a su declaración de inhabilidad, garantizando así el régimen tuitivo del consumidor, sino que también protege el crédito y el tráfico comercial. Se compatibiliza e integra de tal manera las fuentes plurales del ordenamiento jurídico, sin suprimir anticipadamente alguna de ellas (el régimen cambiario, el proceso ejecutivo y el tráfico comercial).

Novena Cuestión: A modo de complemento argumentativo, destaco que, de acuerdo al art. 2º del Código Civil y Comercial Ley 26.994 ¿La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento.? (con destacado del firmante), explicándose doctrinariamente, acerca de la finalidad de la ley, que ¿No se trata de ignorar la intención del legislador, sino de dar preferencia a las finalidades objetivas del texto en el momento de su aplicación por sobre la intención histórica u originalista, que alude al momento de la sanción.? (Código Civil y Comercial de la Nación Comentado, Ricardo Luis Lorenzetti - Director, Ed. Rubinzal-Culzoni, 2014, Tomo I, pág. 35).

El art. 36 de la LDC es hijo dilecto del art. 42 de la CN, correlato de lo cual es que el especial tratamiento que la primera de dichas disposiciones prodiga respecto de operaciones crediticias -como lo es aquella que constituye el vínculo entre actor y demandado de autos- tiene en miras (finalidad) ¿...evidenciar al consumidor la magnitud real del negocio a celebrar y, con ello, disuadir a aquel que carezca de capacidad económica suficiente de realizar la operación o evitar la problemática personal y social

que genera el sobreendeudamiento? (del dictamen Fiscal N° 130.7410 de fecha 19.12.16 en autos "Compañía Financiera Argentina S.A. c. Cardozo, Héctor Fabián s. Ejecutivo", Expte. N° 35515/2015/CA1 de la Sala D de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial). Concretamente: proteger al consumidor o usuario.

Advierto que se llevará al ordenamiento jurídico al campo no permitido de la incongruencia, es decir, a la aplicación normativa sin coherencia o relación lógica si, por una parte, se obliga a los bancos dadores de crédito a revestir sus operaciones financieras de los requisitos especificados en el art. 36 de la LDC y, al unísono, se permite también a los mismos prestadores de esos servicios financieros que puedan tramitar el cobro judicial de las eventuales deudas emergentes de dichos préstamos, mediante la ejecución de un pagaré como el traído por el aquí Banco actor, es decir, clásicamente abstracto e incausado.

Se ha dicho que la congruencia se trata "de un postulado de la lógica formal que debe imperar en todo razonamiento." (Fenochietto, Carlos Eduardo, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo 1, pág. 139, Ed. Astrea, Buenos Aires 2001) y debe tenerse especialmente en cuenta que ha sostenido reiteradamente la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "...es regla de hermenéutica de las leyes atenerse a la armonía que ellas deben guardar con el orden jurídico restante y con las garantías de la Constitución Nacional, razón por la cual no es siempre recomendable el atenerse estrictamente a las palabras de la Ley, ya que el espíritu que las nutre es el que debe determinarse en procura de una aplicación racional que elimine el riesgo de un formalismo paralizante. Debe buscarse en todo tiempo una valiosa interpretación de lo que las normas jurídicamente han querido andar, de suerte que la admisión de soluciones injustas cuando es posible arbitrar otras de método opuesto, no resulta compatible con el fin común de la tarea legislativa como de la judicial." (cf. Fallos 304:937; CSJN 04-02-1986; Id SAIJ: SUA0001409).

Décima Cuestión: Si bien considero viable la integración del pagaré de consumo con documentación adicional dentro del mismo proceso ejecutivo y antes del dictado de la sentencia monitoria; esto es, acudir al negocio jurídico causal con intervención del consumidor -por la multiplicidad de argumentos arriba señalada-, en el caso de autos coincido con lo apreciado a fs. 97 y vta. por la Cámara de Apelaciones local en cuanto a que la documentación acompañada por la entidad financiera ejecutante no cumple con los recaudos que exige el citado art. 36 de la LDC, por lo que es inidónea para realizar aquella labor de complemento con el pagaré que se pretende ejecutar y, en

consecuencia, se impone confirmar la inhabilidad de título resuelta en dicha instancia. A ello puede también agregarse que el modo en el que aquí se resuelve no resultaría gravoso para las entidades financieras por cuanto no requiere otra documentación que la ya incorporada por el banco para el otorgamiento del contrato de mutuo. Sin perjuicio de lo ya expuesto advierto además que resulta notoria la insuficiencia de la documental aportada por el ejecutante en pretenso cumplimiento de la exigencia legal (arts. 4 y 36 LDC) de la demostración causal?.

Pido disculpas por la extensión de la cita más la importancia de la materia en debate lo justifica.

No puede el recurrente desconocer esa doctrina legal vigente, doctrina a la que además este tribunal ha venido adhiriendo reiteradamente siendo en consecuencia inoficiosa la cita de precedentes de otra jurisdicción que no condicen con el criterio evidenciado por nuestro máximo tribunal.

Siendo que tal como ha sido afirmado en la providencia atacada es de presumir por la cantidad de ejecuciones que se registran de la actora que ésta se dedica en forma habitual a operaciones de préstamo de dinero y financieras, resulta inadmisibile que no incorpore en este proceso elemento alguno que permita acreditar la invocada causa con el documento pertinente del que surjan los recaudos de ley. Destaco que no surge de su extenso escrito recursivo una negativa categórica de encontrarnos frente a una relación de consumo más bien el énfasis está puesto en el alcance que debe darse según su parecer al régimen tuitivo del consumidor, lo que importa a mi juicio el reconocimiento por su parte de la existencia de esa relación. Es claro que no puede interpretarse lo decidido como una denegación de justicia toda vez que se le exige es la demostración causal con los recaudos del art. 36 LDC debiendo acreditar al menos la cuantía del mismo, el plazo de pago, las cuotas convenidas, el sistema de amortización, los intereses pactados, el costo financiero total, etc. Por el contrario y del modo propuesto, se sustrae al control del demandado (presunto consumidor) y al oficioso del juzgador el contralor de la proporcionalidad, capitalización y justificación de la tasas aplicadas que permitan despejar la inexistencia de un préstamo abusivo, usurario y su eventual morigeración de corresponder (arg. art. 771 del CCyC). Ello a más del eventual cumplimiento por parte del recurrente de sus obligaciones fiscales tanto en lo que se refiere al sellado del instrumento, IVA devengado sobre los intereses, etc.

Resulta por lo menos cuestionable y poco creíble su postura de que no lucra con los préstamos otorgados (reconoce otorgar préstamos) limitándose la cuantía de los pagarés

a la suma prestada. Es decir, debiéramos pensar entonces que la actora es una especie de benefactora que presta dispendiosamente sus fondos en favor de sus vecinos, recurriendo a esta última categoría sugiriendo que la circunstancia de prestarle dinero a sus vecinos podría excluirla de una eventual caracterización de prestamista. Si así fuera no hallaría mucho respaldo la necesidad de documentar ellos en un pagaré y mucho menos recurrir reiteradamente a su ejecución judicialmente. La mendacidad de tal afirmación queda comprobada al advertirse por ejemplo en el expediente D-2VR-406-C2018 en el cual la actora a fs. 19 y con fecha 06/03/2019 consigna ¿que el demandado ha cancelado íntegramente el capital y los intereses adeudados a esta parte? solicitando en consecuencia el levantamiento del embargo.

En definitiva, en virtud de la doctrina legal imperante y el criterio reiterado sostenido por este tribunal (ver por caso "BANCO JORGE LIBERATO C/ ACUÑA SOTO GERARDO S/EJECUTIVO" Expte. N° D-2RO-2226-C3-14) propicio el rechazo de la apelación sin costas por no haber mediado oposición.

Así lo voto.

5.-En consecuencia si mi propuesta fuere receptada FALLO:

5.1.-Rechazar la apelación interpuesta por la actora, sin costas por no haber mediado oposición de la contraria.

5.2.-Regístrese y vuelvan.

EL SEÑOR JUEZ DR. VICTOR DARIO SOTO, DIJO: Que compartiendo los fundamentos expuestos por el Dr. DINO DANIEL MAUGERI, VOTO EN IGUAL SENTIDO.-

EL SEÑOR JUEZ DR. GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ, DIJO: Que atendiendo a la coincidencia de opinión de los dos primeros votantes, se abstiene de emitir su opinión (art.271 C.P.C.).-

Por ello, y en mérito al Acuerdo que antecede, la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería,

RESUELVE: 1.-Rechazar la apelación interpuesta por la actora, sin costas por no haber mediado oposición de la contraria.

2.-Regístrese y vuelvan.-

DINO DANIEL MAUGERI

JUEZ DE CÁMARA

VICTOR DARIO SOTO

PRESIDENTE

GUSTAVO ADRIAN MARTINEZ

JUEZ DE CÁMARA

(En Abstención)

Se deja constancia que el Dr. MARTINEZ no firma la presente Resolución por encontrarse en uso de Licencia, habiendo oportunamente participado del Acuerdo.-

Ante mí:

PAULA CHIESA

SECRETARIA

nvp