

--- Trelew, de Febrero de 2019.-----

--- **VISTO:** La Sentencia Definitiva Nro. 674/2018 de fs. 33/37, el recurso de apelación deducido a fs. 41 por la parte demandada, concedido a fs. 42, fundado a fs. 43/49 y contestado por la actora a fs. 51/52.-----

----- **Y CONSIDERANDO:**-----

----- I.- Que la resolución recurrida decidió —en lo pertinente— rechazar el planteo efectuado por el demandado y mandó llevar adelante la ejecución por el capital reclamado más sus intereses y costas. Para resolver así, consideró (i) que si bien la demandada negó expresamente la deuda, a renglón seguido la reconoció aduciendo que tomó un préstamo personal con la actora; (ii) que la parte demandada no indicó de manera concreta el perjuicio que le ocasionó la obtención del préstamo en los términos del contrato suscripto ni puede alegar su propia torpeza en la transacción celebrada tras haber abonado cuatro cuotas y ser su tercer contrato suscripto con la actora; (iii) que la parte demandada, en la oportunidad de convenir el préstamo de consumo, estaba debidamente anoticiada respecto de la operación crediticia que llevaba a cabo como así también de las consecuencias jurídicas que ocasionaría el incumplimiento; (iv) que la cláusula novena del contrato impide la duplicación de la deuda al establecer que se debe accionar por el pagaré o por el contrato, pero no por ambos; y (v) que corresponde condenar al pago del sellado del documento, por haber sido reclamado en el escrito inicial, guardar silencio el demandado y por derivar de una interpretación armónica de los art. 162 y 163 del Código Fiscal, Ley XXIV N° 38.-----

----- II.- La recurrente cuestiona la resolución en crisis por haber violentado el deber calificado de información que surge del art. 36 de la LDC. Dice que no se informó debidamente el interés compensatorio diario en la cláusula segunda del contrato de mutuo y que en las “Condiciones de otorgamiento del Préstamo” se completaron las tasas de interés aplicables en forma manuscrita y posteriormente a la suscripción del contrato. Agrega que el ejecutante ha duplicado la deuda al emitir un pagaré en garantía de un préstamo de consumo, lo que afecta la literalidad, abstracción y autonomía del cartular. Así, señala que se pretende ejecutar una suma que tiene como fecha de vencimiento la del pagaré (10/03/2017) que es anterior al último pago recibido en virtud del préstamo (10/08/2017), lo que altera la literalidad del primero y le permite percibir intereses por períodos ya abonados. Se agravia también de que se haya considerado cumplido el deber de informar al momento de la suscripción del contrato de mutuo, adunando que el actor fue malicioso en las etapas previas a la formación del contrato y la correspondiente a su ejecución. Indica que nunca le fue entregada la segunda copia del contrato, a pesar de la cláusula 16 del mismo. Aduna que la falta de información le impidió prestar su consentimiento pleno. Menciona que no se pudo satisfacer el deber de información previo a la suscripción del contrato, máxime si del mismo surge que a dicho momento el deudor ya había percibido la suma de dinero dada en préstamo. -----

---- III.- Que, en su contestación al traslado conferido del memorial de agravios, el ejecutante puso de resalto que el contrato de mutuo no habilita la duplicación de la deuda. Señala que la ley obliga a acreditar el cumplimiento del art. 36 de la LDC y eso se logra a través de dicho instrumento, como el agregado en autos, indicando que no debe discutirse la causa sino únicamente el conocimiento del usuario. Agrega que el accionado conoció plenamente toda la información de su solicitud del préstamo. Señala que el demandado pretende escudarse en un vacío legislativo o la falta de pagaré de consumo. Sostiene que el título ejecutivo librado habilita su ejecución, habiéndose satisfecho todos los recaudos para este tipo de procedimiento. Agrega que el Sr. Ríos conocía la operatoria en estos casos, ya que suscribió anteriormente a la operación en examen otras tres similares con la misma empresa. -----

--- IV.- Que, primeramente, debe reiterarse que —contrariamente a la sesgada interpretación que realiza el recurrente sobre algunos precedentes de esta Sala— los pagarés emitidos en el marco de una relación de consumo no se encuentran prohibidos ni son inválidos *per se*, sino que ameritan un examen exhaustivo para habilitar su ejecución; análisis que debe hacerse en cada caso en particular (conf. esta Sala, SIE N° 26/2017; SIE N° 14/2018; SIE N° 26/2018; SIE N° 38/2018; SIE N° 03/2019). -----

---- En estos casos, es doctrina uniforme de esta Sala acerca que debe acreditarse el cumplimiento de la información que refiere el art. 36 de la Ley 24240 para justificar que la pretensión ejecutiva es viable, por ajustarse a la normativa de tutela de los consumidores, de orden público y jerarquía superior. Caso contrario, el título no podrá ser considerado hábil para justificar la vía ejecutiva en una relación de consumo, y deberá ocurrirse a la vía de conocimiento ordinario para reclamar la obligación contra el consumidor; so riesgo de causarse a la parte débil de la relación de consumo un perjuicio a su interés económico de difícil o imposible reparación ulterior (conf. doc. art. 1, 2, 36 y 65 de la Ley 24240; arts. 31 y 42, Constitución Nacional y art. 33, Constitución del Chubut; arts. 9, 12, 727, 729, 1092, 1093 y 1094, CCCN; arts. 525 y sig., CPCC; CSJN, 19/03/2014, La Ley Online, cita: AR/JUR/3134/2014, voto del Dr. Lorenzetti, Consid. 6°; esta Sala, SIE N° 26/2017; SIE N° 30/2015, entre muchas otras). Al contrario, si se acredita que la información fue brindada en debida forma, deja expedita la acción ejecutiva con todas sus características. -----

---- Consecuentemente, el Tribunal no puede limitar este análisis preliminar al rigor formal que embebe al juicio ejecutivo, sino que debe priorizar una mirada integral de ambos regímenes, lo que le impide evaluar la defensa del pretense consumidor únicamente a través del tamiz de la excepción de inhabilidad de título (conf. esta Sala, SIE N° 03/2019). --- En autos no se encuentra discutido que el pagaré obrante a fs. 08 se libró en ocasión a la suscripción del contrato de mutuo agregado a fs. 28/29, por lo que no hay dudas de la relación de consumo subyacente y que el primero fue suscripto

en garantía del segundo. Así, surge además especialmente del punto 3 de las “Condiciones de Contratación”, en donde se indica como destino de los fondos el “Préstamos para consumo”; además del punto 9 donde se indica que se suscribe un pagaré en garantía de

la restitución del préstamo.-----

----- Siendo así, en consecuencia, corresponde apuntar que el art. 36 de la LDC establece que este tipo de operaciones deben consignar de modo “claro” al consumidor o usuario, bajo pena de nulidad, el monto financiado; la tasa de interés efectiva anual; el total de los intereses a pagar o el costo financiero total; el sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses, entre otros. Dicha norma dispone en su párrafo undécimo tercero —además— que será el Banco Central de la República Argentina quien adopte todas las medidas conducentes para que las entidades sometidas a su jurisdicción cumplan con lo indicado por dicho artículo. Y así, ésta ha dispuesto que las tasas de interés deban expresarse en forma *homogénea y transparente* dentro del mercado financiero con la finalidad de que los usuarios del crédito dispongan de elementos comparables para su evaluación (conf. Comunicaciones “A” Nros. 2689, 3052, 5482, 5592, 6173, 6474 y 6541; Comunicación “B” Nro. 8858; según informa el texto ordenado de la Comunicación “A” Nro. 6541 del BCRA). -----

----- De esta manera, en los contratos donde se expliciten tasas o importes de intereses, se debe dejar expresa constancia de la tasa de interés o de descuento anual contractualmente pactada; la tasa de interés efectiva anual, equivalente al cálculo de los intereses en forma vencida; el carácter fijo o variable de la tasa de interés, con indicación en este último caso de los parámetros que se emplearán para su determinación y periodicidad del cambio; el costo financiero total (CFT), para cuyo cálculo se tomarán en cuenta la tasa de interés, las comisiones y los cargos vigentes al momento de la contratación, indicando expresamente si esos conceptos podrán modificarse de conformidad con los parámetros y criterios preestablecidos en el contrato. -----

----- Agrega, además, que para el cálculo de la tasa de interés efectiva anual se utilizarán fórmulas que comprendan la “tasa de interés anual efectiva” —equivalente al cálculo de los intereses en forma vencida sobre saldos— y la “tasa de descuento anual contractualmente aplicada”, por la cantidad de días correspondientes a cada uno de los sub períodos de percepción de intereses cuando se los cobre en forma periódica. -----

----- Respecto del costo financiero total, se exige que se exprese en forma de tasa efectiva anual, agregando a la tasa de interés el efecto de las comisiones y cargos asociados a la operación, cualquiera sea su concepto, teniendo en cuenta la normativa, a los fines interpretativos, conceptos computables como las comisiones a cargo del comprador; primas y otras erogaciones por la contratación de seguros en relación con los prestatarios y los bienes objeto de las financiaciones; cargos por envío postal de avisos de débito y otras notificaciones, tales como los relacionados con la atención de

los servicios de amortización e intereses de las financiaciones; impuesto al valor agregado sobre los intereses en el caso de que el prestatario sea consumidor final; entre otros. Asimismo, se requiere que el valor numérico del CFT y el signo “%” deben identificarse de manera

legible y destacada.-----

----- En conclusión, la información que la normativa exige para las operaciones de crédito, según el piso mínimo de orden público que fijan el art. 36 y 65 de la LDC, es frondosa. -

----- Pasando a analizar el contrato de mutuo de fs. 28/29, se observa que: (i) omitió consignar en el espacio en blanco específico asignado al efecto, la tasa de interés compensatoria “diaria” (“Condiciones de Contratación”, cláusula dos, *vide* fs. 28); (ii) consignó —más allá de la cuestión temporal de la incorporación de la leyenda— una serie de tasas de manera manuscrita, sin mayores precisiones, y en un espacio que visiblemente no se encuentra asignado para ser completado dentro de un formulario predispuesto (*vide* “Condiciones de otorgamiento del préstamo” de fs. 29); y (iii) no informó el sistema de amortización del capital y cancelación de los intereses, entendido éste como el proceso financiero mediante el cual se extingue, gradualmente, una deuda que incluye capital e intereses, a través de pagos periódicos, que pueden ser iguales o diferentes (sistemas “francés”, “alemán”, “americano”, etc.). -----

----- Se advierte entonces que el contrato base de este proceso, por la cual se libró el pagaré puesto a ejecución en autos, incumplió con los alcances y presupuestos que exige el art. 36 de la LDC, en tanto no fue debidamente informada la cuestión relativa a los intereses aplicables al capital prestado, circunstancia que impacta necesariamente en el título ejecutivo y el monto de la ejecución, no pudiendo negar una empresa que se dedica a instrumentar negocios financieros que esta cuestión es uno de los pilares sobre los cuales se asienta la operación, la cual debe ser precisa y claramente explicada al momento de la contratación (conf. CC0102 MP 165497 127-S S 24/05/2018, “Barbano, Leonardo Nicolás C/ Astoreca, Leonardo S/ Cobro Ejecutivo”, JUBA, Sumario Nro.

B5050077). -----

----- Dicha información, cabe reiterar, debe ser cierta, clara, completa, accesible, detallada, adecuada, proporcionada, conforme los principios que informan el microsistema del derecho del consumidor (conf. art. 4 y 36 de la LDC). Debe evitarse, en este sentido, aquella información que se disfraza, se distorsiona, se manipula o se maquilla, con la intención de inducir al consumidor a contratar, cuestión que se potencia en las operaciones de crédito (conf. Picasso-Vázquez Ferreyra; “Ley de Defensa del Consumidor Comentada y Anotada”, Ed. La Ley, 2009, T° I, pág. 415). La información, elemento basal del sistema, debe ser clara: ante la duda, se debe interpretar que no lo es (conf. doc. arts. 3 y 37 de la Ley 24240; CACR, Sala A, SDC N° 27/2014; CAPM, SDC

N°
20/2013).-----

--- Huelga agregar que no es óbice para exigir esta información el hecho que el deudor haya contratado productos financieros similares en otras oportunidades con el mismo acreedor, como señala éste, en tanto la omisión en aquellas contrataciones de la información correspondiente no lo exime de cumplirla en futuras ocasiones. De igual manera, tampoco supone una renuncia a normas tuitivas de orden público el hecho que el deudor, en su afán por satisfacer una deuda y evitar de este modo su ejecución, haya cumplido con el pago de algunas mensualidades. -----

---- Por tanto, si bien —como lo señala el ejecutante— la mera invocación de una relación de consumo y su régimen tuitivo no transforman al consumidor en un sujeto carente de discernimiento o de las responsabilidades propias de un sujeto de derecho por las obligaciones que contrae (conf. esta Sala, SIE N° 41/2017), el proveedor de servicios financieros no puede desconocer que aquél debe estar correctamente informado sobre la contratación, el crédito que se le ofrece, su composición, características, y las condiciones del negocio, como su precio, forma de satisfacerlo, gastos adicionales que la operación le irroge, garantías, etc. (conf. Jazape, María Belén, “Financiación para el consumo”, en *Defensa del Consumidor*, coord. por Ricardo L. Lorenzetti y Gustavo J. Schotz, Ad-Hoc, Bs.As., 2003, p. 229). Máxime en una materia como la financiera, de difícil apreciación para el conocimiento medio, ordinario o general de los consumidores (conf. Mosset Iturraspe, J., “Introducción al Derecho del Consumidor”, en “*Revista de Derecho Privado y Comunitario*”, n° 5, p. 26, “Consumidores”, Editorial Rubinzal— Culzoni, Santa Fe, 1994; Picasso-Vázquez Ferreyra, ob. cit., p. 417; Stigliz, Gabriel A. – Stiglitz, Rubén S., “Derecho y defensa de los consumidores”, Ediciones La Rocca, Bs.As., 1994, 9. 204/205); circunstancia que eleva aún más la necesidad que el proveedor redoble sus esfuerzos a fines que aquella sea clara y suficiente.-----

----Por consiguiente, resolver en contrario habilitaría a solapar la cuestión dentro del acotado marco del proceso ejecutivo, obligando al consumidor a abonar la suma ejecutada para luego iniciar un juicio ordinario posterior (conf. art. 558 del CPCC), en reclamo de aquellas sumas pagadas como consecuencia de tasas de interés deficientemente informadas; lo que —sin duda alguna— disiparía el sistema constitucional de tutela preferente del consumidor (conf. doc. arts. 65, Ley 24240; arts. 31 y 42, Constitución Nacional y art. 33 Constitución del Chubut; Saux, “Tutela”, cit., p. 167; Tambussi, “Contratos de consumo”, I.C.C.yC., n° 4, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2015, pp. 26-27).-----

----- Por otro lado, en cuanto hace a la incorporación de la leyenda manuscrita sobre ciertas tasas de interés y el costo financiero total en el contrato (“TEA”, “IVA” y “CFT”), no puede dejar de destacarse que esta situación recién pudo ser invocada por la ejecutada al momento de presentar su memorial de agravios, por cuanto el grado pasó directamente el expediente a dictar sentencia, sin correrle traslado de los documentos

presentados por la actora a fs. 30/31. -----

---- Al respecto, si bien el pagaré es un título de crédito circulatorio que tiene los caracteres de autonomía, abstracción y literalidad, que impide sea completado con instrumentos extracambiaros, el derecho del consumo exige esa integración 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 (conf. esta Sala, SIE N° 14/2018; CAT, Sala B, SIE N° 36/2018; Plenario N° 5, Causa 161380-2016, HSBK Bank Argentina c/ Pardo Cristian Daniel s/ cobro ejecutivo, Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de Azul, 09/03/2017, Citar: elDial.com - AA9F3F). Va de suyo, entonces, que si estos títulos deben integrarse, el ejecutado debe contar con la oportunidad de expedirse acerca de aquellos documentos, lo que no aconteció en el caso. -----

--- Para ir finalizando, debe advertirse que rechazar una ejecución en la forma que aquí ha sido planteada no significa que el acreedor no pueda satisfacer su crédito sino que lo tiene que hacer por un proceso que habilite la discusión plena de las cuestiones vinculadas a los derechos del consumo, máxime cuando —tanto actor como demandado— han invocado en estos autos cuestiones que exceden el acotado marco del procedimiento ejecutivo. -----

---- Por otro lado, atinente al fallo restrictivo de la Sala B que el actor cita como favorable a su posición en el responde al memorial de agravios (conf. SIE N° 22/2018 de fecha 30/08/2018), cabe destacar que el mismo Cuerpo decidió posteriormente en otro precedente en forma afín a la postura que aquí se resuelve (conf. SIE 36/2018 de fecha 14/12/2018).-----

--- En conclusión, corresponde revocar la resolución recurrida, haciendo lugar a la excepción de inhabilidad de título interpuesta, rechazando la ejecución promovida por C. SRL, basada en el pagaré acompañado, librado en ocasión de una operación de consumo, debiendo dicha entidad ocurrir por la vía correspondiente.-----

---- V.- Que, finalmente, conforme ya fuera señalado por esta Alzada en las SIE N° 26/2018 y N° 38/2018, debe aclararse que —no obstante el carácter de “definitivo” con que se registró a la sentencia de fs. 33/37— la presente resolución dispone de carácter interlocutorio y de voto impersonal, atento que la materia y cuestiones resueltas en el grado le asignan tal naturaleza, por lo que se le solicita al grado que lo tenga presente en los pronunciamientos sucesivos que se funden en el art. 555 del CPCC (conf. STJCH., SD N° 23/SRE/1997; Falcón, Enrique M., “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado”, Tomo 2, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2006, p. 434; con cita a CNCiv., Sala C, 30/03/1989; Bustos Berrondo, Horacio, “Juicio Ejecutivo”, Editora Platense, La Plata, 1970, p. 266 y sgtes.; Falcón,

Enrique M., "Juicio Ejecutivo y Ejecuciones Especiales", Tomo I, segunda edición ampliada y actualizada, Ed. Rubinzal – Culzoni, 2009, Santa Fe, p. 678).-----

---- VI.- Por lo apuntado, conforme las disposiciones de los arts. 282 del Código ritual y 46 de la Ley XIII Nro. 4, es dable adecuar la condena en costas de la primera instancia, las cuales le serán impuestas al actor en virtud del principio objetivo de la derrota (conf. art. 563 del CPCC). Así, en consideración a la importancia y extensión de las labores desarrolladas, carácter con que actuaron, las etapas cumplidas y el resultado obtenido, se regularán los honorarios del Dr. J. A.H., apoderado de la parte actora, en un 6,75%, incluyendo el plus procuratorio. Los honorarios de las Dras. S.

H. D. y A. C. Y., patrocinantes de la demandada, se regularán en conjunto en un 7,2%. Todos ellos deberán ser calculados sobre el monto del proceso y sin perjuicio del mínimo de ley (arts. 5, 6, 7, 8, 32 y 39 de la Ley XIII N° 4).-----

---- Por su parte, corresponde imponer las costas de esta instancia a la parte actora vencida (art. 69, 70 y 563 CPCC), regulándose los honorarios correspondientes a la actuación profesional de las Dras. S. H. D. y A. C. Y., patrocinantes de la demandada, en un 2,2%; mientras que al Dr. J. A.H., se le regularan en el 1,7%, incluyendo el plus procuratorio; en todos los casos calculados sobre el monto del proceso y sin perjuicio del mínimo de ley (arts. 5, 6, 7, 8, 13 y 39 de la

Ley XIII N° 4).-----

---- Por ello, la Sala "A" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew;

RESUELVE: -----

--- REVOCAR la Sentencia Definitiva Nro. 674/2018 de fs. 33/37 en todo aquello que fuera materia de agravios. -----

---- HACER lugar a la excepción de inhabilidad de título opuesta por el demandado a fs. 22/24. -----

---- RECHAZAR la ejecución promovida por C. S.R.L., basada en el pagaré acompañado a fs. 8.-----

---- IMPONER las costas de primera instancia a la ejecutante, regulando los honorarios profesionales del Dr. J. A.H., en un 6,75%, y los de las Dras. S. H. D. y A. C. Y., en conjunto, en un 7,2%, del monto del proceso.-----

---- IMPONER las costas en segunda instancia a la ejecutante, regulando los honorarios profesionales del Dr. J. A.H., en un 1,7%, y las Dras. S. H. D. y A. C. Y., en conjunto, en un 2,2%, del monto del proceso.-----

----- La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haber coincidencia de opinión y encontrarse de licencia la restante vocal de la Sala (arts. 7° y 8°, ley V n° 17).-

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase. -----

MARCELO F. PERAL
PRESIDENTE

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DE 2019 – SIE. - CONSTE.-----

WALTER
CÁMARA

GUILLERMO N. WALTER
SECRETARIO DE CÁMARA

GUILLERMO N. WALTER SECRETARIO DE CÁMARA