

LIDIA ESTELA DI MASULLO

INSTITUTO DE DERECHO COMERCIAL "ANGEL MAURICIO MAZZETTI"
DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE LOMAS DE ZAMORA

**REFLEXION SOBRE EL FALLO PLENARIO DE LA CAMARA NACIONAL DE
APELACIONES EN LO COMERCIAL QUE DIRIME EL TEMA DE LA
COMPETENCIA EN LA EJECUCION DE LOS TITULOS CAMBIARIOS Y LA
APLICACIÓN DE LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR.-**

DERECHO CAMBIARIO

PONENCIA:

LA DOCTRINA QUE EMANA DE ESTE FALLO PONE DE RELIEVE UNA VEZ MAS
QUE PARA LOGRAR EL FIN PERSEGUIDO POR LA LEY 24.240 - texto según
LEY 26.361- DE PROTEGER AL CONSUMIDOR O USUARIO) , SE HA
BUSCADO UNA SOLUCION QUE EN MODO ALGUNO ES EFICIENTE, DADO
QUE LA MISMA IMPLICA COMPROMETER SERIAMENTE LOS CIMIENTOS DE
CERTEZA Y SEGURIDAD SOBRE LOS QUE SE ASIENTA EL DERECHO
CAMBIARIO.-

INTRODUCCION

Atento los divergentes fallos de las Salas, con relación al tratamiento dado a los juicios ejecutivos dirigidos contra deudores cuyo domicilio se hallaba fuera de la jurisdicción del tribunal, la Sala C de la Alzada solicitó la convocatoria a Plenario a fin de fijar un criterio uniforme y obligatorio para todos los jueces del fuero, en un todo de conformidad con lo establecido por los art. 302 y 303 del CPN.

Se plantean entonces dos cuestiones: primero la posibilidad de determinar, en el juicio ejecutivo, la existencia de una relación de consumo a tenor de **“la sola calidad de las partes”** sin considerar la naturaleza misma del título; y segundo si resuelto en forma afirmativa el primer interrogante es factible **“declarar de oficio la incompetencia territorial”** cuando las ejecuciones estén dirigidas contra deudores cuya residencia es extraña a la jurisdicción del tribunal.

Luego de extensas consideraciones, ambos interrogantes son resueltos por la afirmativa fijándose como doctrina legal que: **“En las ejecuciones de títulos cambiarios dirigidas contra deudores residentes fuera de la jurisdicción del tribunal: 1.Cabe inferir de la sola calidad de las partes que subyace una relación de consumo en los términos previstos en la Ley Nº 24.240 de Defensa del consumidor, prescindiendo de la naturaleza cambiaria del título en ejecución ..- 2. Corresponde declarar de oficio la incompetencia territorial del tribunal con fundamento en lo dispuesto en el art.36 de la Ley de Defensa del Consumidor”** (Plenario Cam. Nac. Apel Com. 29/06/2011).-

BREVE SINTESIS DEL PLENARIO

A los dos interrogantes propuestos, los señores jueces Pablo D. Heredia, Miguel F. Bargalló, Rafael F. Barreiro, Isabel Míguez, Alfredo Arturo Kölliker Frers, José Luis Monti, Juan R. Garibotto, Juan José Dieuzeide, Ángel O. Sala, Bindo B. Caviglione Fraga, Alejandra N. Tevez y Juan Manuel Ojea Quintana, dieron su voto por la

afirmativa basándose sustancialmente en la supremacía de la Ley de defensa del Consumidor por sobre la legislación cambiaria, dada su jerarquía constitucional y en la necesidad de evitar que basándose en la “abstracción” de los títulos de crédito se cometa un fraude a la ley; asimismo afianzaron su postura en base a la viabilidad de presumir, con “...*presunción hominis*,...” la existencia de una “relación de consumo” en los términos del art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor, a mérito de la calidad de las partes implicadas; resaltaron lo que estimaron como obvia la presencia de una “causa ilícita” en la emisión de títulos de crédito con prórroga de jurisdicción que afecta la relación cambiaria y por ende permite el desplazamiento de la abstracción cambiaria; evidenciaron la existencia de un formalismo contrario al debido proceso adjetivo; y abonaron esta orientación con legislación comparada.-

Asimismo, el Dr. Pablo D. Heredia justificó con los argumentos antes citados su apartamiento de lo resuelto por la Corte Suprema de la Nación con fecha 24/08/2010 en autos “*Compañía Financiera Argentina S.A. c/ Toledo, Cristian Alberto*”(La Ley, 07/09/2010) y he hizo expresa referencia a su alineamiento a la postura adoptada por la Corte de la Provincia en el fallo “*Cuevas, Eduardo Alberto c/ Salcedo, Alejandro René*”, (sentencia del 1/9/10 LL 2010-E, p. 226), donde refiere se planteaba una situación semejante a la que originara la convocatoria al Plenario; tesis esta a la que adhirieron los doctores Miguel F. Bargalló, Juan R. Garibotto, Ángel O. Sala y Bindo B. Caviglione Fraga, Isabel Míguez, con los respectivos argumentos anexados por los Dres. Rafael F. Barreiro, Alfredo Arturo Kölliker Frers, José Luis Monti Alejandra N. Tevez, Juan José Dieuzeide y el voto del Dr. Juan Manuel Ojea Quintana que adhirió al voto pronunciado por el Dr. Rafael F. Barreiro -

Por su parte los votos por la negativa fueron sustentados por los Dres. María Elsa Uzal, Matilde E. Ballerini, Ana I. Piaggi y María Lilia Gómez Alonso de Díaz Cordero quienes pusieron de relieve las características especiales de las ejecuciones cambiarias en atención a las peculiaridades que revisten los títulos de

crédito tales como la “literalidad”, “autonomía” y abstracción”; resaltando además que en la génesis de tales particularidades está la búsqueda de lograr que el tráfico mercantil alcance los más altos niveles de seguridad y celeridad sin que se produzca por ello el deterioro en la fluidez del intercambio comercial; asimismo se expresaron sobre los distintos criterios de atribución de competencia (objetivo, territorial) y a qué finalidad obedecía la adopción de uno u otro criterio; concluyendo el Dr. Gerardo G. Vassallo, quien adhiriéndose a las concepciones expuestas por los restantes Jueces votantes por la negativa, estimó necesario ahondar aspectos referidos a las personas jurídicas y su posible calificación también como usuarios o consumidores de acuerdo a la nueva redacción del art. 36 de la Ley de Defensa del Consumidor; asimismo recordó que fue Cesare Vivante, quien principió la tarea de planificar, regular, y difundir una teoría general de los cartulares, en la cual ubicó como propiedad primordial el *“carácter autónomo del derecho que ellos transfieren..”* ; también mencionó la *“triple perspectiva”* que emana del *“concepto de rigor cambiario”* y en función de la cual para dirimir la competencia en razón de materia, habría que examinar y confirmar que el cartular encubre una relación de consumo, y como el magistrado muy bien lo manifiesta dicha “calidad” la *“...debería ostentar la “relación fundamental ; concepto eminentemente distinto al del derecho incorporado al documento cambiario.- ...”* ; citó también la concepción de Junyent Bas al coincidir con él en cuanto que *“...(el derecho del consumidor y los títulos de crédito) constituyen dos planos jurídicos diversos que no pueden confundirse.-...”*:

Finalmente, a modo de evitar las incidencias negativas derivadas de la aplicación del Plenario, propició un cambio legislativo en la materia o bien el estricto respeto por parte del Banco Central de la Rca. Argentina en lo concerniente a la adopción de las medidas apropiadas para que las entidades sometidas a su jurisdicción cumplan, en materia de operaciones “financieras para consumo y en las de crédito para el consumo” con todas las exigencias establecidas en la Ley de Defensa del Consumidor.-

REFLEXION SOBRE EL PLENARIO

Como se apuntara al explicitar la ponencia, se interpreta que este Fallo, aunque con el loable fin de lograr la defensa del consumidor o usuario, no ha hecho más que enervar los cimientos sobre los que asienta el derecho cambiario.-

Los títulos de crédito conforman un instituto que contiene rasgos que le son propios y significativos y que importan erigir un régimen netamente diferenciado: el régimen cambiario.-

Ahora bien, este derecho cartular tal como lo expresa en su voto el Dr. Gerardo G. Vassallo tiene una *“...utilidad y enorme e influencia en la vida económica...”* que surge a partir dos garantías que ofrece el documento y que son la *“...certeza en su existencia y la seguridad de su realización.-...”* a las que se suma un procedimiento para el cobro que lleva la impronta de la celeridad y que en conjunto conforman nada más ni nada menos que ser el motor para movilizar el crédito y agilizar la actividad mercantil .-

Para que las garantías mencionadas (certeza y seguridad) sean posibles es que se ha dotado al título de las consabidas características de literalidad, autonomía y abstracción. Y es pues en base a tales particularidades que se concreta la fluidez circulatoria.-

Asi es que refiriéndose a la “abstracción cambiaria”, como bien lo apuntan en su voto los Drs. Uzal, Ballerini, Piaggi, Gomez Alonso de Diaz Cordero y Vasallo citando a Francisco Quintana Ferreyra, dicen que la misma *“... es un concepto jurídico en virtud del cual la ley se limita a prescindir de la causa del título con miras a lograr una mayor celeridad y seguridad en la circulación.-..”*

Sumada esta peculiaridad con el principio de la “literalidad”, ello nos conduce inevitablemente a determinar que al deudor le está vedada cualquier posibilidad de recurrir a cualquier elemento que sea extraño al documento para oponerlo a su acreedor.

Es decir que todo aquello que no está expresamente incorporado al documento queda fuera del ámbito de discusión en la ejecución cambiaria y solo será factible atender a tales cuestiones en un proceso de conocimiento ulterior.-

Por otra parte, dado que la presencia de cartulares indica que están en juego cuestiones netamente patrimoniales, la competencia territorial es prorrogable de conformidad entre las partes; y de acuerdo lo reglado en el art. 4º del Código Procesal Civil de la Nación, en esta materia los jueces no pueden declarar la incompetencia territorial de oficio.-

Ahora bien si nos detenemos en el texto de los arts. 1 y 2 de la Ley de Defensa del Consumidor, fácil es colegir que la nota que marca la diferencia entre consumidores y usuarios (art.1º) y los proveedores (art.2º) es la calidad de **destinatario final, en beneficio propio o de su grupo familiar o social.**

Si a tenor del nuevo artículo 1º tanto una persona física como una persona jurídica pueden acceder a la calidad de consumidor y viceversa, ya que nada impide que una persona física sea comerciante o productor, no es comprensible que a partir de la sola "calidad de las partes" que surge de un título cambiario se pueda inferir la existencia de una relación de consumo, pues este argumento resulta insuficiente ante la clara redacción del art.1º de la Ley Consumeril .-

Si conforme la propia ley que tiende a resguardar los derechos de los consumidores nos encontramos que para determinar que se está en presencia de un consumidor no podemos basarnos en la naturaleza física o jurídica de la persona, sino que deberá buscarse otro componente que permita calificarlo como "consumidor"(o "usuario") y atendiendo a la literalidad de los cartulares, este componente no figura en los mismos, resulta ampliamente cuestionable que la sola calidad de las partes permita entender que se está ante una relación de consumo y en base a ello se pueda invalidar la cláusula de prórroga de jurisdicción y declarar la incompetencia de oficio.-

Distinto sería el tratamiento a dar al tema que suscita la atención de la suscripta si en el título de crédito, o en las constancias agregadas en el juicio ejecutivo se encontraran elementos que hicieran expresa referencia a la cuestión causal exhibiéndola claramente como una relación de consumo, en este caso resulta más que obvio, que deberá ser de aplicación el art. 36 de la Defensa del Consumidor .- Pero en los demás casos en que la relación de consumo no se encuentre plasmada en el título circulatorio, inferir su presencia por la mera calidad de las partes, r deviene no solo desnaturalizar el régimen cambiario, sino que entraña afectar el tráfico comercial al comprometer las garantías de certeza y seguridad y lo que es más grave aún redundaría en perjudicar a aquellos a quienes se pretende proteger ya que ante esta tesitura los actores calcularían los mayores costos de sus posibles ejecuciones y ello conllevaría al encarecimiento de los mutuos.-

COLOFON

Coincido con las apreciaciones puestas de relieve por los votantes por la negativa, y para finalizar transcribo un párrafo del Plenario que cita la causa “Kitroser Hector c/Dinia, Cesar W, (TSJ Córdoba, Sala Civil Coemrcial, 19.4.2004. LLC 2004, 901-), que entiendo resume acadamente mi pensamiento sobre este tema ***“...Es que admitir excepciones basadas en la relación fundamental, aunque más no fuera para determinar la competencia “...desnaturaliza la finalidad económica de los documentos cambiarios, cuya literalidad y autonomía han sido establecidas no sólo para para facilitar la circulación, sino para acordar al acreedor posibilidades de un cobro cierto y pronto a través del proceso ejecutivo.-“”***