

**55 ENCUENTRO DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL - COLEGIOS DE
ABOGADOS DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.-**

AUTORES: Brullo, Diego Osvaldo y Saafigueroa, Gonzalo Ezequiel.-

Instituto de Derecho Comercial del

Colegio de Abogados de Lomas de Zamora.-

“Dr. Angel M. MAZZETTI”

TEMA: DERECHO BANCARIO.-

SUB TEMA: *Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, elaborado por la comisión formada por Ricardo Lorenzetti, Elena Highton de Nolasco -titular y vice de la Corte Suprema de Justicia- y Aída Kemelmajer -ex integrante del máximo Tribunal de la provincia de Mendoza-.*

– SALDO DEUDOR DE CUENTA CORRIENTE BANCARIO.-

PONENCIA:

La presente ponencia tiene como propósito central resaltar los cambios introducidos por el proyecto de código civil y comercial, respecto de los requisitos que debe contener el certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria y si dichos requisitos favorecen o no al cliente bancario frente a la ejecución de dicho saldo deudor.-

DESARROLLO:

La cuenta corriente bancaria ha estado regulada exclusivamente por los arts. 791 a 797 del Cod. De Comercio, el art. 56 del decreto 4776/63 y las circulares RF 9 y RF 6, las que fueron modificadas por la OPASI 1 de 1981 y la OPASI 2 de 1988. Por su parte la ley 24.452 derogo el decreto 4776/69, de modo que actualmente la cuenta corriente bancaria se encuentra regulada en lo sustancial por los artículos antes citados del Código de Comercio, con la modificación introducida por la citada ley 24.452 al art. 793 y por las circulares del Banco Central de la Republica Argentina, sin excluir la vital influencia que tiene el nuevo régimen del cheque establecido por la norma señalada (ley 24.452 modificada por la ley 24.760)

El ante proyecto de reforma y unificación del Código Civil y Comercial regula en 15

artículos el Contrato de Cuenta Corriente Bancaria dentro de los denominados "Contratos Bancarios".-

El proyecto de unificación se define al contrato de Cuenta Corriente Bancaria, definición que no se encuentra en la actual regulación del código de comercio y lo hace de la siguiente manera: Art. 1398 "La cuenta corriente bancaria es el contrato por el cual el banco se compromete a inscribir diariamente, y por su orden, los créditos y débitos, de modo de mantener un saldo actualizado y en disponibilidad del cuentacorrentista y, en su caso, a prestar un servicio de caja.".-

EI SALDO DEUDOR DE CUENTA CORRIENTE BANCARIA – SU CREACION Y EJECUCION:

En el año 1946, se establece por decreto ley 15.354/46, la modificación del art. 793 del Código de Comercio que dice "...Las constancias de los saldos deudores en cuenta corriente bancaria, otorgadas con las firmas conjuntas del gerente y contador del banco serán consideradas títulos que traen aparejada ejecución, siguiéndose para su cobro los trámites que para el juicio ejecutivo establezcan las leyes de procedimiento del lugar donde se ejercite la acción..."

El decreto viene a dar respuesta a la mora de los cuentacorrentistas y a la dificultad de los bancos para acceder al cobro judicial de la deuda por la vía ordinaria de cobro.

Los antecedentes vienen del año 1.934, cuando un proyecto de reformas a la legislación, se había ideado un artículo donde se indicaba la ejecutividad de los saldos de las cuentas corrientes, bajo la condición de que el ejecutante exhiba copia del último extracto, autorizada por un contador de la matrícula, quién debía ratificar ante el Tribunal la veracidad de dicho resumen.

No debemos dejar de lado el hecho de que el decreto vino a completar la ley 11.554, que nacionalizó los depósitos bancarios y que produjo importantes consecuencias.

Los bancos pasaron de esa forma a ser mandatarios legales del Banco Central de la República Argentina, organismo del estado y agente de la administración pública. De este modo los bancos obtuvieron esta potestad pública.-

Cuestión que a pesar del cambio de la legislación y la desnacionalización de los depósitos, no se modificó, quedando esta atribución en poder de las entidades bancarias.-

Es decir, que las entidades bancarias tienen la atribución otorgada por el estado de crear títulos ejecutivos hábiles para su cobro por vía ejecutiva

En este aspecto el Proyecto de Código Civil y Comercial, mantiene la facultad de las

entidades bancarias de emitir un título ejecutivo de creación unilateral para lograr el cobro del saldo deudor de la cuenta corriente bancaria por la vía procesal establecida en la jurisdicción donde se ejercite la acción. Asimismo, incorpora ciertos requisitos que no figuran en el código de Comercio.

El art. 793 del Cod. de Comercio, establece: "...Las constancias de los saldos deudores en cuenta corriente bancaria, otorgadas con las firmas conjuntas del gerente y contador del banco serán consideradas títulos que traen aparejada ejecución, siguiéndose para su cobro los tramites que para el juicio ejecutivo establezcan las leyes de procedimientos del lugar donde se ejercite la acción..."-.

El ARTÍCULO 1406 del Proyecto, establece: "Producido el cierre de una cuenta, e informado el cuentacorrentista, si el banco está autorizado a operar en la República puede emitir un título con eficacia ejecutiva. El documento debe ser firmado por DOS (2) personas, apoderadas del banco mediante escritura pública, en el que se debe indicar: a) el día de cierre de la cuenta; b) el saldo a dicha fecha; c) el medio por el que ambas circunstancias fueron comunicadas al cuentacorrentista.

El banco es responsable por el perjuicio causado por la emisión o utilización indebida de dicho título."-.

De la simple lectura de los artículos podemos observar que se agrega como requisito que el título debe contar con la firma de dos apoderados del banco, ya no del gerente y contador del banco, sino de dos personas apoderadas por instrumento público y además deberá indicarse en el título el medio por el que fue comunicado al cuentacorrentista del cierre de la cuenta y del saldo deudor que consta en el título.-

ANALISIS DE LOS REQUISITOS Y SUS POSIBLES CONSECUENCIAS:

1.- FIRMA DE DOS APODERADOS POR EL BANCO EN INSTRUMENTO PÚBLICO:

La primera modificación que incorpora el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, es la exigencia de que el certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria debe ser firmado por DOS (2) personas, apoderadas del banco mediante escritura pública.

El proyecto ya no exige que el documento este firmado por el contador y el gerente del banco, sino que exige la firma de dos funcionarios de banco que revistan la calidad de apoderados y que dicho poder debe ser otorgado por escritura pública.-

¿El Banco tendrá que acompañar el poder otorgado a las personas que aparecen

firmando el saldo deudor que se pretenda ejecutar o basta con acompañar el correspondiente certificado de saldo deudor?.

Frente a este interrogante, creemos que basta con que se acompañe el certificado de saldo deudor y que el mismo cumpla con todas las exigencias legales en tanto el título ejecutivo, se debe bastar a sí mismo, por lo que su habilidad no puede depender de la verificación de circunstancias ajenas que están fuera y más allá de él.

En caso de intentar lograr que prospere la inhabilidad de título, será a cargo del demandado acreditar en autos y de manera fehaciente que las personas firmantes del título no revisten la calidad de apoderados por escritura pública.-

“Conforme lo expresamente dispuesto por el art. 549 del ordenamiento ritual, corresponde al ejecutado la carga de la prueba de los hechos en que funde las excepciones. Esta regla es, en definitiva, la aplicación al proceso de ejecución del principio consagrado el art. 377 CPCC, en cuanto pone en cabeza de los litigantes el deber de probar los presupuestos que invocan como fundamento de su pretensión, defensa o excepción, lo cual no depende sólo de la condición de actor o demandado, sino de la situación en que cada litigante se coloque dentro del proceso; por lo tanto a la actora le corresponde acreditar los hechos constitutivos de su pretensión, en tanto que la parte contraria debe también hacerlo respecto de los hechos extintivos, impeditivos o modificatorios por ella alegados”. (Chiovenda, "Principios de Derecho Procesal Civil" , T. II, pág. 253).-

Con la redacción actual, que exige la firma del contador y gerente del banco, se dieron diferentes planteos intentando la declaración de inhabilidad de título argumentando que el mismo no estaba suscripto por contador y gerente, por ejemplo, porque en el certificado no figuraba el término CONTADOR sino que figuraba JEFE OPERATIVO o JEFE DE PLATAFORMA OPERATIVA o directamente no figuraba el cargo que ostentaba el firmante.-

La jurisprudencia, es una postura mayoritaria, rechazo esos argumentos en los siguientes términos:

“El certificado de saldo deudor debe llevar la firma del gerente y del contador del banco acreedor; lo que la ley persigue al exigir la firma del gerente y el contador del banco es que se lleve a cabo el doble control a cargo de la contaduría y de la gerencia de la institución bancaria”

“No existe requerimiento legal que supedita la habilidad del certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria, a su redacción en papel membretado, ni un sello aclaratorio de la firma del gerente o contador de la entidad ni la identificación de la sucursal en que se operaba la cuenta”. (Cámara Nacional de Apelaciones en lo

Comercial, sala C, 2001/10/26, "Banco Itaú Buen Ayre S.A. c. Laurence, Eduardo R. L.", JA, 2002-II, 284)

"No es recaudo para la habilidad ejecutiva del certificado del saldo deudor en cuenta corriente bancaria que el ejecutante demuestre que los cargos de los firmantes son efectivamente desempeñados. La exigencia del art. 793 del Cód. de Comercio, respecto de la firma del contador y gerente, no se refiere al título profesional, sino a la función asignada en la entidad bancaria". (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala D, 1994/04/18, Banco Río de la Plata c. Arcer S. A., JA, 1994-IV-85)."

"Que el artículo 793 del Código de Comercio, dispone que las constancias de los saldos deudores en cuenta corriente bancaria otorgada con las firmas conjuntas del gerente y contador del Banco, serán considerados títulos que traen aparejada ejecución, siguiéndose para su cobro, los trámites que para el juicio ejecutivo establezcan las leyes de procedimiento del lugar donde se ejercita la acción." En virtud de esta disposición legal, las cuentas de los bancos reciben un tratamiento especial, ya que a un instrumento privado, la ley le reconoce idoneidad para promover un proceso ejecutivo, estimando que el extracto firmado por dos funcionarios del Banco hace suficientemente verosímil la legitimidad de la pretensión."(Primera Cámara Civil de Apelaciones de Mendoza, en autos N° 37.924/146.255 caratulados "Nuevo Banco Suquía S.A. c/Fiochetti, Orlando Amadeo p/Ejecución Cambiaria).-

"La habilidad del certificado bancario del artículo 793 del Código de Comercio sólo exige que el saldo se determine en ocasión de la clausura de la cuenta corriente, sin que incluso sea menester acreditar que ha sido comunicado al cliente o conformado expresa o tácitamente por éste. Para la habilidad de la certificación, no es necesaria su comunicación al obligado. La certificación del saldo de la cuenta, es título suficiente por sí misma para admitir la ejecución de ese saldo, bastando justificar el cierre de la cuenta, que va insito en la expedición del certificado, ya que la exigencia de que el saldo sea aprobado por el cliente del Banco, implicaría desnaturalizar el carácter del documento y privarlo prácticamente de eficacia frente a deudores des-aprensivos, puesto que ello supondría la prueba de que el Banco, remitió oportunamente los extractos de la cuenta y que fueron recibidos por el destinatario, desvirtuándose categóricamente el juicio ejecutivo y el carácter de tal que la ley ha querido conceder al mencionado certificado." (Primera Cámara Civil de Apelaciones de Mendoza, en autos N° 37.924/146.255 caratulados "Nuevo Banco Suquía S.A. c/Fiochetti, Orlando Amadeo p/Ejecución Cambiaria).-

"Para que el certificado del art. 793 del Código de Comercio resulte un título hábil, su saldo no su composición se determine en ocasión de la clausura de la cuenta sin que sea menester demostrar que ha sido comunicado al cliente o conformado expresa o tácitamente por él; b) que el agregado al art. 793 del Código de Comercio, no tiene

dependencia respecto de los incisos anteriores, sino que por el contrario, suple a aquéllos reemplazando la conformidad del cliente por una certificación que se supone derivada de una contabilidad regular. c) Que en tanto el título ejecutivo, se debe bastar a sí mismo, por lo que su habilidad no puede depender de la verificación de circunstancias ajenas que están fuera y más allá de él. e) Que la ley requiere que se identifique al titular de la cuenta, el monto de la deuda y la firma de los agentes autorizados. Ni siquiera es menester que conste el cierre, aunque lo presuponga sin perjuicio de que el deudor pueda acreditar que la misma ha seguido operando.” (Primera Cámara Civil de Apelaciones de Mendoza, en autos N° 37.924/146.255 caratulados “Nuevo Banco Suquía S.A. c/Fiochetti, Orlando Amadeo p/Ejecución Cambiaria).-

2.- INDICACION EN EL DOCUMENTO DE LA NOTIFICACION DE CIERRE DE LA CUENTA Y DEL SALDO AL CUENTACORRENTISTA.-

El proyecto de Código Civil y Comercial establece como requisito que en el certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria se deberá indicar “a) el día de cierre de la cuenta; b) el saldo a dicha fecha; c) el medio por el que ambas circunstancias fueron comunicadas al cuentacorrentista.

De la redacción del artículo se desprende que el Banco deberá comunicarle al cuentacorrentista la fecha del cierre de la cuenta y el saldo de la cuenta a la fecha del cierre por cualquier medio fehaciente o por los medios que establezca la reglamentación aplicable. Además, deberá indicar en el documento (certificado de saldo deudor) la forma y modo en que le comunico al cuenta correntista dichas circunstancias.-

Este requisito es realmente una modificación importante al art.793 en su redacción actual, ya que dicho artículo no exige la indicación de dichos extremos en la constancia de saldo deudor. Es mas en aquellos casos en los que se intento lograr la declaración de inhabilidad del titulo alegando la falta de aviso prevista en el art. 792, la jurisprudencia rechazo dicha circunstancia como una causal para lograr que prospera la excepción.-

“Por otro lado y en lo que toca a la falta de notificación del cierre de la cuenta, resulta aplicable la doctrina plenaria sentada por este Tribunal in re: "Banco de Galicia de Buenos Aires c/ Lussich, Jorge P. A. y otra" (esta CNCom, en pleno, 05.09.69, La Ley 136, 209 - Colección Plenarios - Derecho Comercial Tomo II, pág. 404), en cuanto establece que si bien la habilidad del certificado bancario del art. 793 CCom exige que el saldo se determine en ocasión de la clausura de la cuenta corriente, no resulta de

menester demostrar que el mismo ha sido comunicado al cliente o conformado expresa o tácitamente por éste. Ello así, dado que, es título ejecutivo simplemente por cuanto expresa un crédito líquido y exigible a favor del banco.- (Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala A, en autos: “Banco Itaú Buen Ayre SA v. Río Torres, Beatriz, resolución de fecha 9.09.2010.).-

¿El banco debería acompañar las cartas documento o las constancias mediante las cuales acredite haber efectuado la notificación al cuentacorrentista del cierre de la cuenta y de l saldo deudor o bastara con manifestar dichos extremos en el certificado de saldo deudor?

Si bien seria conveniente que la entidad bancaria acompañara junto con la demanda las constancias documentales que acrediten que comunico al cuentacorrentista del cierre de la cuenta y del saldo deudor a esa fecha, no consideramos que sea un requisito indispensable o que haga a la habilidad del titulo. El titulo ejecutivo se debe bastar a si mismo y por lo que su habilidad no puede depender de la verificación de circunstancias ajenas que están fuera y más allá de él.

Ahora bien, si el banco omitiera indicar en el certificado la forma y el modo en que comunico el cierre de la cuenta y el saldo deudor de la misma, o la forma y modo indicada fuera falta o no hubiera existido, debería prosperar la excepción de inhabilidad de titulo, ya que estaríamos dentro de las previsiones establecidas en el art.544, inc. 4° del CPCCN

La inhabilidad de titulo se configura cuando se cuestiona la idoneidad jurídica del documento, sea porque no aparece entre los mencionados por la ley, sea porque no reúne los requisitos a los que ésta condiciona su fuerza ejecutiva (cantidad líquida, exigible, etc), sea porque el ejecutante o el ejecutado carecen de legitimación procesal en razón de no ser las personas que aparecen en el título como acreedor o deudor, vedándose que a través de ella se discuta la inexistencia, ilegitimidad o falsedad de la causa.-

Por ello, si la parte demandada alegara que no fue notificada del cierre de la cuenta corriente y del saldo que arrojaba a dicha fecha o que las manifestaciones efectuadas por el banco en el certificado son falsas, deberá acreditar dichos extremos u ofrecer las pruebas pertinentes, para lograr que prospere la excepción de inhabilidad de titulo. No le bastara la mera alegación de los hechos que en los que funde su excepción ya que si no ofreciera elementos de prueba contundentes, lo más factible es que el juez rechace ingresar a analizar sus meras manifestaciones.-

CONCLUSION:

Analizados los elementos que se pretenden incorporar en el certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria, creemos en primer lugar, que en la exigencia de que el certificado de saldo deudor sea firmado por dos personas apoderadas por el banco en escritura pública, si bien no le genera ningún perjuicio al cliente bancario, tampoco lo beneficia ni hace más seguro el título ejecutivo.

Ello así, porque desde el punto de vista del cuentacorrentista, le resultaría más factible plantear la excepción de inhabilidad de título, alegando en apoyo a su defensa que las personas que firman el certificado no son el gerente y contador del banco, ya que generalmente conoce a dichas personas, tiene un trato casi diario y ello le facilitaría detectar que no son los que realmente firman el certificado.

Si el certificado está suscripto por dos personas apoderadas por el banco en escritura pública, sería casi imposible alegar con cierta certeza que no cuentan con dicho poder o que el mismo no es suficiente para cumplir con dicha función, más teniendo en cuenta que no se exige que dichos funcionarios ejerzan sus funciones en la sucursal donde se encuentra radicada la cuenta corriente, es más podría el banco, designar un apoderado a ese solo efecto.-

Respecto a la obligación en cabeza del banco de indicar en el certificado la forma y el modo en que se comunicó al cuentacorrentista la fecha de cierre de la cuenta y el saldo, es un beneficio para el cliente, ya que el banco deberá extremar los recaudos para que dichas comunicaciones se hallan efectuado y se hallan efectuado en debida forma.-