



XXIX CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL
Termas de Río Hondo – 14 al 16 de Septiembre de 2017

Comisión: 1) “Incidencia del Código Civil y Comercial en los Códigos Procesales Civiles y Comerciales de la República”

Tema: *El Código Civil y Comercial y los títulos ejecutivos. Nuevos aspectos del contrato de locación, de los créditos por expensas y del saldo deudor de cuenta corriente.*

Autor: SILVA, Juan Agustín

Dirección postal: Calle 49 N°873 E/12 y 13 Piso 3 Departamento B, La Plata (1900), Provincia de Buenos Aires.

Teléfonos: (0221) 483-9620 / 15-562-2989 / 422-4114 int. 42223

Fecha de nacimiento: 11-12-1981

E-mail: juan_agustin_silva@hotmail.com / silvajuanagustin@gmail.com

Postulante al Concurso

“Asociación Argentina de Derecho Procesal” y “elDial.com”

SUMARIO: En el presente trabajo se intentará realizar un breve pero puntual reporte de cuál ha sido la incidencia que ha tenido el Código Civil y Comercial respecto de determinados títulos ejecutivos, mediante una reseña particular tanto de las nuevas reglas como hasta donde sus normas han alterado parte de las existentes. Se reseñará, con esta óptica, la situación normativa actualmente vigente de la locación, los títulos de deuda, los créditos por expensas comunes y el saldo deudor de cuenta corriente bancaria.

EL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL Y LOS TÍTULOS EJECUTIVOS.
NUEVOS ASPECTOS DEL CONTRATO DE LOCACIÓN, DE LOS CRÉDITOS
POR EXPENSAS Y DEL SALDO DEUDOR DE CUENTA CORRIENTE

SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN – II. CONTRATO DE LOCACIÓN – III. CRÉDITOS POR EXPENSAS
COMUNES – IV. CUENTA CORRIENTE BANCARIA – V. CONCLUSIONES

I. INTRODUCCIÓN

Es principio general que tanto la estructura como los elementos y trámites que integran la vía ejecutiva son cuestiones regidas por el derecho procesal y, por ende, de recepción en las legislaciones provinciales de la materia. Aun así, lo cierto es que la reciente entrada en vigencia del Código Civil y Comercial ha traído consigo una decidida e importante cantidad de cambios en relación a esta vía, que aun cuando no han alterado en sustancia su estructura arquitectónica, han repercutido en elementos verdaderamente determinantes de esta figura.

En el presente trabajo y dada la extensión que puede conllevar un análisis sistemático de la totalidad de las modificaciones, se intentará realizar un breve pero puntual reporte de algunas de las repercusiones que ha tenido el Código Civil y Comercial en materia de los siguientes títulos ejecutivos: contrato de locación, créditos por expensas comunes y saldo deudor de cuenta corriente bancaria.

Antes de comenzar la labor, es preciso hacer dos advertencias previas: la primera es que se pondrá el foco exclusivamente sobre los títulos ejecutivos de mención, de allí que no habrá de analizarse la incidencia de este nuevo cuerpo legal en materia de defensas, medidas, sentencia o cumplimiento de la misma, aspectos de esta especial vía procesal donde también ha habido cambios; y la segunda, que para cumplir el objetivo propuesto, no habrá de exponerse una descripción minuciosa del vínculo que da origen a cada uno de esos títulos, de allí que las cuestiones atinentes al análisis profundo, sistemático e integral de esas relaciones, serán en principio materia de exclusión.

II. CONTRATO DE LOCACIÓN

La ley 26.994, además de aprobar el texto del nuevo Código Civil y Comercial, derogó expresamente -en su art. 3 ap. a- la Ley 23.091 de Locaciones Urbanas; de allí

que a partir de este momento el cuerpo legal en vigencia será la normativa principal que rija las relaciones locativas.

En esta inteligencia e ingresando decididamente a la cuestión procesal, el Código Civil y Comercial ha venido también a innovar en cuestiones muy puntuales, pues entre otras: 1) ha ampliado la ejecutividad del contrato para todos los casos de locaciones de bienes (es decir, ya no sólo respecto de inmuebles), como así también los conceptos reclamables por esta vía; 2) ha establecido normas específicas en materia de continuación del vínculo locativo en caso de abandono o fallecimiento del locatario, que tienen relevancia en punto al potencial legitimado pasivo del proceso; y 3) se ha previsto una diferencia respecto a la extensión de la fianza.

Respecto al primer punto, cabe mencionar que el art. 1208 del nuevo cuerpo establece que *“La prestación dineraria a cargo del locatario se integra con el precio de la locación y toda otra prestación de pago periódico asumida convencionalmente por el locatario. Para su cobro se concede vía ejecutiva”*.-

De esta forma, se ha fijado expresamente la fuerza ejecutiva del título para reclamar los cánones impagos, previsión que si bien ya se encontraba receptada en los arts. 1578 y 1581 del Código Civil de Vélez Sarsfield para el caso de las locaciones de inmuebles (al igual que en buena parte de las regulaciones provinciales de forma), ahora es ampliado también al caso de los bienes muebles. Y ello es así por cuanto, además de no incluir el texto diferencia alguna entre el tipo de bien sujeto a locación, aquella norma ha sido legislativamente incluida dentro de las previsiones generales para esta clase de contrato y, en particular, en el ámbito de los derechos del locatario.-

Por otro lado, se ha admitido la inclusión, en el reclamo inicial, de las sumas correspondientes a otras prestaciones periódicas que se hubieren asumido y devengado con motivo de dicha relación locativa. Si bien no se desconoce que en los últimos tiempos era jurisprudencialmente aceptada esta posibilidad, hasta el punto de poder considerarse un criterio uniforme¹, cualquier disquisición sobre el punto ha perdido ahora su piso de marcha. Tan es así que parte de la doctrina sugiere una resignificación del concepto de ‘canon’, postulando abandonar la sola y limitante idea de entenderlo como la contraprestación por el uso y goce del bien, incorporando en tal noción un

¹ VERDAGUER, Alejandro C. (2001), *“¿Cuáles son los créditos que pueden reclamarse en la ejecución de alquileres?”*, EN: *Revista de Derecho Procesal*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2001-2, 107/108; RODRIGUEZ SAIACH, Luis A., *Procesos de ejecución en la Provincia de Buenos Aires*, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2008, 196/197.-

complejo más amplio, que incluya a toda otra prestación de pago periódico asumida convencionalmente por el locatario².-

Como datos a considerar, cabe recordar dos puntos que resultan de importancia para aquellos procesos que se inicien sobre tales rubros. En primer lugar, que deberá sortearse la valla vinculada a la liquidez de los montos, pues no es de olvidar que se está en el marco de un proceso ejecutivo y, como tal, es necesario satisfacer aquel recaudo³. Y en segundo término, que será necesario definir si resultará o no imprescindible que el locador abone con anterioridad aquellos conceptos y acompañe en el proceso los comprobantes respectivos. Y ello es así por cuanto no existe un criterio uniforme sobre la temática, por lo cual se verifican incertidumbres en materia de legitimación⁴.

En lo atinente al segundo punto, es menester referir que si bien el art. 1189 del Código Civil y Comercial dispone que el legitimado pasivo en la pretensión de alquileres es el locatario o sus herederos, la nota relevante y novedosa viene dada por las previsiones del art. 1190, que regula, bajo determinadas condiciones, la continuación del vínculo locativo de un inmueble luego de producirse el fallecimiento o abandono del locatario original.

Dicha norma requiere: a) que el contrato de locación recaiga sobre un inmueble, razón por la cual se excluye de este supuesto a otra naturaleza de bienes; b) que aquel tenga por destino -total o parcial- la habitación (art. 1194 *in fine* del CCyC); c) que se esté en presencia de una relación locativa vigente; d) que se hubiera producido el fallecimiento⁵ o abandono por el locatario de aquél bien; y e) que el continuador del vínculo hubiese habitado el bien y hubiera recibido del locatario ostensible trato familiar⁶ durante el año previo al abandono o fallecimiento.

Poniendo la óptica sobre la cuestión procesal de este supuesto, es dable mencionar que la locación continuará en los términos y condiciones que sus partes pactaron

² LEIVA FERNANDEZ, Luis F., EN: ALTERINI, Jorge H., *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2015, Tomo VI, 324; OTERO, Esteban, EN: HERRERA, Marisa, CAMELO, Gustavo, PICASSO, Sebastián, *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Infojus, 2015, Tomo III, 596.-

³ Del Cerro sugiere que en el contrato se especifique con claridad cuáles son los conceptos a cargo del locatario y una identificación precisa de los mismos, para facilitar la tarea de su determinación al tiempo de entablar el reclamo y posterior análisis (DEL CERRO, José Manuel, *“Títulos ejecutivos en el Código Civil y Comercial”*, EN: *Suplemento Doctrina Judicial Procesal*, La Ley, Año VII, Número 5, 2015, 30).-

⁴ Requiriendo el pago anterior: VERDAGUER, Alejandro c., *op. cit.*, 108; Cámara Nacional en lo Civil, Sala D, en *“Barberán. Mariano P. c/Primiani, Jorge E. S/Ejecución de alquileres”*, del 29-11-96, La Ley 1998-D-851, entre muchos otros. Prescindiendo de la necesidad de hacer el pago anterior: MOEREMANS, Daniel, EN: LORENZETTI, Ricardo Luis, *Código Civil y Comercial Comentado*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2014, Tomo VI, 624.-

⁵ Arts. 93 y siguientes del Código Civil y Comercial

⁶ No relacionado únicamente con las relaciones de pareja, sino incluyendo un colectivo mucho mayor

originariamente; a partir de lo cual, bien puede derivarse la existencia de un nuevo legitimado pasivo.

Siguiendo este razonamiento, aparecen en el horizonte una serie de interrogantes, con efectos procesales, vinculados a la nueva situación de hecho. La extensión y objetivo de este trabajo impiden darles aquí respuesta concreta y amplia, por lo que sólo se esbozaran aquellos que han aparecido como más probables: 1) En caso de verificarse un caso de continuación y un reclamo judicial por cánones impagos, existiría un litisconsorcio entre el locatario y el continuador de la locación? De ser así, que tipo de litisconsorcio conformarían?; 2) Que períodos podrían serle exigidos al continuador: todos los adeudados por el locatario originario; aquellos devengados desde la incorporación del conviviente al inmueble; ó solo los devengados desde que se produce el hecho fundante de la continuación?; 3) Habría que acudir al proceso de conocimiento en estos casos, a los fines de permitir una amplia alegación y prueba de los hechos fundantes de la continuación; o el limitado marco de conocimiento del compulsorio es suficiente a estos efectos?; 4) Quién tiene la carga de denunciar procesalmente la continuación?; 5) Si la continuación sucede durante el trámite del proceso, podría producirse un caso de intervención de terceros? De ser así y previendo los efectos procesales, en qué calidad lo haría?; 6) Cómo se distribuye la carga de la prueba en relación a tales hechos? Cabría aplicar la figura de las cargas probatorias dinámicas?; y 7) Se solucionarían estas situaciones si se exigiera, al celebrar el contrato, que se detallen las personas que habrán de habitar el bien junto con el locatario; o imponiendo una carga a éste último de denunciar al locador cada vez que se produce el ingreso de un conviviente? De ser así, debería dicho conviviente suscribir instrumento alguno?.-

Ahora bien, en relación al tercer punto planteado, se impone referir que el art. 1225 del Código Civil y Comercial ha previsto una norma referente a la extensión de la fianza prestada para los contratos de locación; estableciendo que *“Las obligaciones del fiador cesan automáticamente al vencimiento del plazo de la locación, excepto la que derive de la no restitución en tiempo del inmueble locado [...]”*.

Advertirá entonces el lector que la literalidad de dicha norma permite dos interpretaciones. Una primera, que establecería que la limitación de la fianza es para todo tipo de locaciones, con la sola y única excepción de la obligación de restituir el inmueble en los casos de locaciones de tales bienes; creando implícitamente una

situación más favorable a quien garantiza una locación de muebles. O una segunda, que permitiría pensar -a partir del supuesto excepcional que se ha agregado- que toda la norma está prevista sólo para los casos de inmuebles, excluyendo a los bienes de otra naturaleza⁷, generando ahora una posición mucho más desfavorable al fiador de un contrato de locación sobre estos últimos, que no tendría protección legal alguna.

Cualquiera sea la interpretación por la cual se opte, no se logra encontrar un motivo que sustente la razonabilidad de esta diferencia. A partir de lo dicho y de las consecuencias disvaliosas que se desprenden, sería entonces conveniente propiciar una modificación del texto que aclare esta incertidumbre. Quizá reemplazar la palabra “inmueble” por “bien” permitiría una interpretación más igualitaria y amplia, abarcativa de toda naturaleza de cosas.

Siempre en línea con el objetivo trazado al inicio, es dable referir por último que el planteo de esta ambigüedad hermenéutica es hecho a los fines de poner en evidencia la relevancia procesal de esta figura, pues de no dejarse claros cuales son los límites de la obligación, podría incluirse al fiador como legitimado pasivo de un reclamo, pretendiendo a su respecto en exceso o en defecto de lo que realmente le corresponde.-

III. CRÉDITOS POR EXPENSAS COMUNES

La ley 26.994 ha derogado expresamente -en su art. 3 ap. a- las leyes 19.724 de Prehorizontalidad y 13.512 de Propiedad Horizontal; razón por la cual, a partir de su vigencia, serán el Código Civil y Comercial, el Reglamento de Propiedad Horizontal y el Reglamento Interno -si lo hubiere- las principales referencias regulatorias del vínculo entre copropietarios. Asimismo, es preciso poner de resalto que el art. 2044 ha venido a reconocer la personalidad jurídica del consorcio, lo que significa que se trata de un ente distinto a los titulares del derecho real sobre el inmueble y, como tal, podrá adquirir derechos y contraer obligaciones por sí⁸.

Además de tales pautas genéricas y ya desde la faz procesal, se adelanta que el Código Civil y Comercial ha modificado cuestiones relativas a la percepción judicial de

⁷ Ésta es la postura asumida por Leiva Fernández, al afirmar, en su comentario al artículo, que “...*están excluidas las fianzas otorgadas en locaciones mobiliarias y en contratos que participan de esa naturaleza...*” (LEIVA FERNÁNDEZ, Luis F., *op. cit.*, Tomo VI, 375).

⁸ KIPER, Claudio M., “*El Proyecto de Código Civil y Comercial de 2012 y el derecho real de propiedad horizontal*”, EN: Revista Pensar en Derecho, N°2, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Eudeba, 2013, 211/212; GURFINKEL DE WENDY, Lilian N., “*La propiedad horizontal en el Código Civil y Comercial de la Nación*”, EN: Jurisprudencia Argentina 2014-IV, 653.

cargos deudores fundados en esta relación de horizontalidad, pues además de establecer expresamente la vía ejecutiva a tales fines e individualizar quienes pueden ser legitimados pasivos, ha explicitado ciertos recaudos que debe cumplir el título base de dicha pretensión. Asimismo, ha previsto reglas respecto al alcance de la obligación de los propietarios y a ciertas defensas oponibles en juicio -como ser la compensación (art. 2049)-; al privilegio de que gozan estos créditos (art. 2582 y 2586) y a la posibilidad concreta de ejecutar la vivienda protegida con motivo de estos reclamos, sin importar el tiempo de la generación del cargo (art. 249). Habida cuenta las limitaciones de contenido planteadas al inicio y el propósito del trabajo, el análisis se centrará en el trámite y requisitos del título, donde se incluirá un examen de los posibles legitimados pasivos.-

En esta línea, es posible advertir inicialmente que el Código Civil y la ley 13.512 omitían toda mención relativa a cuestiones procesales para esta clase de créditos. Como consecuencia de ello, fueron varias legislaciones locales de forma las que decidieron tener una previsión expresa sobre el punto, considerando a los certificados donde constaran estas deudas como título ejecutivo. Aun así, ocurría que en ciertas provincias (Santa Fe, Jujuy⁹, Mendoza, Tucumán y La Rioja) no existía una norma idéntica o similar a la mencionada. La jurisprudencia de tales Estados cumplió un importante rol a estos fines, al interpretar que la vía ejecutiva podía ser utilizada, pero ello era -por lo general- a condición que la misma hubiese estado pactada en el Reglamento.

Zanjando estos vacíos y haciéndose eco de la capital importancia que tienen tales ingresos para la vida de los consorcios, el art. 2048 quinto párrafo ha establecido que el “[...] *El certificado de deuda expedido por el administrador y aprobado por el consejo de propietarios, si éste existe, es título ejecutivo para el cobro a los propietarios de las expensas y demás contribuciones*”.

Así pues, mediante el certificado de deuda y a través del trámite previsto para el proceso ejecutivo, podrán reclamarse las expensas comunes y contribuciones adeudadas, como así también el monto correspondiente a fondo de reserva no pagado¹⁰.

⁹ Si bien la legislación de Jujuy no incluye expresamente a dicho crédito dentro del listado de los títulos ejecutivos, al prever en su art. 295 la ampliación de la ejecución posterior a la sentencia deja entrever la viabilidad de esta especial vía procesal, al decir: “[...] *Lo dispuesto en este artículo y en el anterior regirá también en las ejecuciones por cobro de alquileres y expensas comunes*”.

¹⁰ Afirma Zelaya que no podrán reclamarse rubros que no quepan dentro de dichas categorías (por ejemplo, multas que pueda imponer el administrador), evitando así que la creación unilateral del título sea un arma para encubrir enconos personales de un mal administrador con algún vecino, ante la falta o negligencia de control de algún órgano del Consorcio (ZELAYA, Mario, EN: LORENZETTI, Ricardo L., *op. cit.*, Tomo IX, 474/475). En sentido contrario pareciera expresarse Del Cerro, al decir que “*toda obligación monetaria a cargo de los consorcistas podrá ser reclamada mediante certificado*” (DEL CERRO, José, *op. cit.*, 33).

Ahora bien, tanto el nuevo cuerpo legal, como las legislaciones locales -y, en ocasiones, algunos Reglamentos y la jurisprudencia- han establecido una serie de recaudos que deberán ser satisfechos a los fines de confeccionar debidamente el título. Detallaremos aquellos previstos en la nueva norma y en algún precedente relevante:

a) Firma del administrador: en tanto representante legal del consorcio con carácter de mandatario (art. 2067).

b) Aprobación del Consejo de Administración, si existiera: Aunque con vida real anterior a la sanción del Código, este cuerpo tiene ahora expresa recepción legislativa; y es el encargado de controlar los aspectos económicos y financieros de aquél. Así pues, en aquellos inmuebles sujetos al régimen de propiedad horizontal que ya lo tuvieran creado y en los nuevos que así lo hubiesen así decidido, se deberá contar con la aprobación de los miembros del Consejo de Administración.

Este recaudo ha merecido una recepción doctrinaria ambivalente, pues una parte de los autores afirman que tiende a un mayor control y seguridad para los copropietarios¹¹, mientras que otro sector lo considera un factor de perturbación que puede obstar al cobro rápido¹². Cualquiera sea la opinión a la cual se adhiera, del texto de la ley se interpreta que se trata de un requisito a cumplimentar y al cual el legislador habría decidido sujetar la idoneidad jurídica del certificado. Aun así, parece importante comenzar a desentrenar si dicha 'aprobación' debe constar en el título -mediante la firma de sus miembros-; o puede tratarse de un documento de aprobación general y unilateral que haga el Consorcio respecto a la labor, actual o futura, del administrador, instrumento que -desde ya- debería acompañarse con el certificado.

En la misma inteligencia que la inquietud expuesta anteriormente, existen una serie de interrogantes procesales que tampoco se encontrarían resueltos; explicitando entonces aquellos que surgen como evidentes o propicios para evitar inhabilidades de título: A) En caso de existencia de un Consejo, ¿se requiere la firma de la totalidad de los miembros de este cuerpo colegiado o bastará con la de alguno de ellos? En su caso, ¿de cuántos?; B) ¿Qué ocurriría si el Consejo de Administración estuviera contemplado en el Reglamento, pero sin existencia real y efectiva? ¿Y si estuviera funcionando pero mal

¹¹ GURFINKEL DE WENDY, Lilian N., EN: RIVERA, Julio C. y MEDINA, Graciela, *Código Civil y Comercial Comentado*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, La Ley, 2014, Tomo V, 547.

¹² GABAS, Alberto A., *Incidencias del Código Civil y Comercial. Propiedad Horizontal. Conjuntos inmobiliarios (16)*, Buenos Aires, Hammurabi, 2015, 107; COSSARI, Nelson G. A., EN: ALTERINI, Jorge H., *op. cit.*, Tomo IX, 850.

integrado?; C) ¿Qué ocurriría si el Consejo de Administración se negara a aprobar el certificado? ¿Podría sólo presentarlo el Administrador? ¿Y si fuera al revés? Inevitablemente, la labor doctrinaria y jurisprudencial tendrá un importante papel en la interpretación racional, armónica y coherente de estas cuestiones.-

c) Legitimación pasiva: El primer y principal obligado al pago de las expensas y contribuciones es el propietario de la unidad funcional generadora; de allí que en caso de incumplimiento, revestirá la calidad de legitimado pasivo (art. 2048 quinto párrafo). Esta expresión tiene análoga recepción en los Códigos Procesales, pues aquellos que hacen mención al certificado de expensas como título ejecutivo citan a los “copropietarios”.

Ahora bien, dichas referencias legales no deben ser tomadas taxativa y literalmente, pues el Código Civil y Comercial ha ampliado, en el art. 2050 y sin excluir la responsabilidad de los propietarios, los supuestos de obligados al pago, incluyendo a los que sean *poseedores por cualquier título*. Dentro de este nuevo colectivo quedan indudablemente subsumidos, por ejemplo, el poseedor con boleto de compraventa, que no obstante carecer de título suficiente, ejerce la posesión del inmueble; o el usufructuario, aunque dicha situación se encuentra receptada en la sección destinada a este derecho real, en particular, en los arts. 2144 y 2148. Claro que también se generarán discusiones doctrinarias en algunos casos, las que -por ejemplo- ya han sido dadas respecto a los poseedores con voluntad de usucapir y a los poseedores ilegítimos¹³.

d) Alcance, exigibilidad y liquidez de la deuda: Por tratarse de un título ejecutivo y aun cuando suela ser acompañado judicialmente de una copia del Reglamento, el certificado de deuda deberá bastarse por sí mismo.

En este sentido, es dable recordar que las legislaciones procesales locales requieren, refiriéndose al certificado, la adjunción de constancia de deuda líquida y exigible y del plazo concedido a los copropietarios para abonarla.

Por otro lado, no obstante que en materia de cobro de expensas se ha recomendado el apartamiento de rigorismos formales respecto de las condiciones de ejecutabilidad del título¹⁴ y teniendo en consideración que debe otorgarse al ejecutado la posibilidad de ejercer efectiva y plenamente su derecho de defensa en juicio, asoma como propicio y

¹³ Véase, por ejemplo: MARIANI DE VIDAL, Marina y ABELLA, Adriana N, “*Algunos temas de propiedad horizontal en el proyecto de código 2012*”, EN: *El Derecho* 253, 876/877; COSSARI, Nelson G. A., EN: ALTERINI, Jorge H., *op. cit.*, Tomo IX, 878; MALIZIA, Roberto, EN: HERRERA, Marisa y otros, *op. cit.*, Tomo V, 164.-

¹⁴ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, Sala L, en “*Consortio Av. San Martín 1880/84/90 c/Sucovsky Isaac Mario s/Ejecución de Expensas*”, del 23 de Octubre de 2012.

conveniente el cumplimiento de ciertos recaudos previstos por la jurisprudencia¹⁵. En este sentido, se ha exigido que el certificado contenga un detalle de: A) los conceptos y períodos reclamados; B) el monto de capital, total y parcial; y C) la fecha de mora de cada uno de dichos períodos y plazo concedido.

En cuanto al detalle de la suma de intereses (también previsto en dicho precedente), consideramos que será innecesaria su inclusión. Primero, porque la sentencia sólo ordenará abonar el capital, adicionando, de corresponder, una determinada tasa de interés¹⁶. Y segundo, porque aún queda pendiente la posibilidad del magistrado de morigerar la tasa que se hubiese establecido en el Reglamento (arts. 771 y 794).-

IV. CUENTA CORRIENTE BANCARIA

El art. 793 del ya derogado Código de Comercio tenía previsto que las constancias de los saldos deudores en cuenta corriente bancaria, otorgadas con las firmas conjuntas del gerente y contador del banco serían consideradas títulos que traen aparejada ejecución, siguiéndose para su cobro los trámites que para el juicio ejecutivo establezcan las leyes de procedimientos. Así fue que los Códigos locales se hicieron eco de la norma y gran parte de ellos las incluyeron dentro del listado de títulos ejecutivos.

Por su parte, el actual Código Civil y Comercial regula nuevamente en el art. 1406 la facultad que tienen estas entidades de emitir documentos autocreados con fuerza ejecutiva, a los fines de perseguir judicialmente el cobro de las sumas correspondientes al saldo deudor de cuenta corriente bancaria. No obstante ello, es preciso aclarar que esta potestad tiene ahora, en relación al viejo texto, algunas modificaciones.

En primer lugar, es dable resaltar que el Código comienza por supeditar la expedición del documento al previo cierre de la cuenta corriente bancaria, el cual puede verificarse por cualquiera de las causales previstas en el art. 1404. Tan importante es dicho cese que varios de los recaudos del título están relacionados al momento de su producción.

Luego de ello, el texto legal menciona que la posibilidad de emitir el título se reserva para el caso que el banco esté autorizado a operar en la República; recaudo no contenido

¹⁵ Fallo Plenario de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Mar del Plata en "*Consortio de Copropietarios del Complejo Habitacional 9 de Julio 5602 c/Sindicato de Empleados de Comercio de Mar del Plata s/Ejecución de expensas*", del 17 de octubre de 2012. En la misma línea, véase también: DEL CERRO, José, *op. cit.*, 34; entre otros.

¹⁶ De otra forma, si ordenara pagar la suma global por capital e interés, y dispusiera también la adición de dicho accesorio, estaría incurriendo en el anatocismo prohibido -en principio- por el art. 770

antes en forma expresa y que fue motivo de miradas antitéticas¹⁷. Aun así, cualquiera sea la opinión que se considera válida y más allá del juicio de valor sobre su inclusión, parece necesario tener siempre presente que se trata de un recaudo legal y exigible, y, por ende, que resultará conveniente adoptar las diligencias necesarias para su satisfacción; consignando estos datos o acompañando copia de la resolución que autorice su funcionamiento o la cita de la disposición respectiva.-

Con posterioridad a ello, la norma requiere que la constancia o certificado esté firmado por dos personas. Aunque parezca similar al texto anterior, lo cierto es que el Código actual no alude al cargo de Gerente y Contador, sino que exige que las firmas pertenezcan a apoderados del banco, cuya investidura o calidad de apoderado debe constar entonces en escritura pública¹⁸. De esta forma y sin importar cuál sea la función que desempeñen, bastará para el legislador que las dos personas firmantes del título sean apoderadas de la entidad y con facultades suficientes al efecto¹⁹. En esta línea y a los fines de evitar la interposición de excepciones, resultará conveniente que en el título se los identifique -junto a su firma- con el nombre y apellido; y además se citen los datos pertinentes del instrumento por medio del cual se les otorgó dicha facultad o se acompañe una copia del mismo.

Seguidamente y aunque ya esbozado con anterioridad, el artículo exige que en el certificado conste el día de cierre de la cuenta, el saldo que existe a dicha fecha y el medio de notificación al cuentacorrentista.

En este punto, es preciso mencionar que el art. 1405 establece que cuando el banco cierre más de una cuenta de un mismo titular, debe -como obligación- compensar sus saldos hasta su concurrencia, aunque sean expresados en distintas monedas. Esta

¹⁷ Lavigne considera extraña la condición, teniendo en cuenta que difícilmente un banco no autorizado para intervenir en el mercado nacional por parte del Banco Central pueda abrir una cuenta corriente, actuar comercialmente y pretender percibir, en forma judicial, un crédito en dicha calidad. Asume también como inentendible que se abra la puerta a una excepción dilatoria o se le pase el control que debe realizar el Banco Central a los jueces. Finalmente señala que tampoco es aceptable que se imponga un nuevo y superfluo requisito burocrático, consistente en que cada banco deje constancia en el título ejecutivo de las datos referidos a su autorización para funcionar, generando con ello la posibilidad de alegar la ausencia o insuficiencia de dicha información; proponiendo finalmente su eliminación (LAVIGNE, Roberto H. M., *“Análisis de diversos aspectos del anteproyecto de reforma del código civil y comercial”*, EN: *Revista del Colegio de Abogados de La Plata*, Edición especial, La Plata, 2012, 376). Aicega y Gómez Leo, con una mirada distinta, señalan la razonabilidad de tal recaudo; citando a un hipotético banco extranjero no autorizado para operar en nuestro país que pretenda perseguir en Argentina el cobro judicial del saldo deudor de una cuenta corriente abierta en el exterior, diciendo los autores que no podría hacerlo por la vía ejecutiva amparado en esta norma; aunque sin aclarar si podría hacerlo por medio de un proceso de conocimiento (AICEGA, María V. y GÓMEZ LEO, Osvaldo R., EN: ALTERINI, Jorge H., op. cit. Tomo VII, 145).

¹⁸ BARREIRA DELFINO, Eduardo A., *Incidencias del Código Civil y Comercial. Contratos bancarios*, Buenos Aires, Hammurabi, 2015, 174; KABAS DE MARTORELL, María E. y MARTORELL, Ernesto E., *“Comentario crítico a la regulación de los ‘Contratos Bancarios’”*, EN: RIVERA, Julio C., *Comentarios al Proyecto de Código Civil y Comercial 2012*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2012, 758.

¹⁹ Lavigne critica también este recaudo por innecesario, por cuanto hace al régimen interno del banco autorizar esas firmas. Señala que en el caso de las entidades estatales del país, los que expiden esos certificados son funcionarios públicos y, por ende, los instrumentos que extiendan son instrumentos públicos; de allí que la escritura se vuelva superflua (LAVIGNE, op. cit., 376).-

cuestión pone en evidencia la especial precaución que deberán guardar los bancos en los particulares casos de cierre de cuentas por razones de quiebra, ya que en tal supuesto podría existir una colisión normativa que enfrente tal deber con la prohibición prevista en el art. 130 de la ley 24.522²⁰. Será conveniente pues que se aclare dicha potencial dicotomía, de modo tal de fijar pautas previsibles y seguras para las partes.

Por lo demás, y para el caso de haber realizado una compensación de cuentas, parece razonable sugerir que este cálculo (saldo original de la cuenta, operación compensatoria realizada y monto final adeudado) conste en el certificado, permitiendo así el control.

El tercer recaudo, finalmente, impone un concreto y fehaciente anoticiamiento al cuentacorrentista respecto al cierre de la cuenta y al saldo pendiente; pieza que, desde ya, deberá adjuntarse al certificado en oportunidad de entablar la acción ejecutiva y acredita que el cliente ha sido puesto en mora y el crédito resulta exigible.

Finalmente y en la medida que se trate de un contrato celebrado como cartera de consumo, no deberá olvidarse que el art. 36 de la ley 24.240 –conjugado con el 1384 del CCyC- requiere que en el documento correspondiente se consigne determinada información vinculada a la relación sustancial. Por este motivo, asoma como sumamente aconsejable que al tiempo de iniciar el proceso ejecutivo, se reseñe dicha información en el título o, aún mejor, se complemente el certificado con los instrumentos celebrados en oportunidad de suscribirse el contrato de apertura de cuenta corriente.

III) PONENCIA CONCLUSIONAL

Luego de la reseña efectuada y a partir de lo dicho, es posible considerar que resulta imprescindible la necesidad de adaptar los Códigos Procesales locales a los términos del cuerpo normativo federal analizado. Esto es, que asoma como imperiosa una revisión de las legislaciones de forma en punto al tema general de los títulos ejecutivos y, en especial, respecto a los analizados previamente.-

Los cambios aludidos y la interpretación coherente de todo el ordenamiento jurídico, que es exigida por el art. 2 del Código Civil y Comercial, fuerzan dicha adecuación, garantizando de tal modo la uniformidad y seguridad jurídica para todos los operadores nacionales del sistema.-

²⁰²⁰ Art. 130 de la ley 24.522: “Compensación. La compensación sólo se produce cuando se ha operado antes de la declaración de la quiebra”. Ribera (2015:1151)