

EJECUCIÓN EN MATERIA COMERCIAL Y EMPRESARIAL



TOMO I

PROCESO DE EJECUCIÓN, TÍTULO
EJECUTIVO Y SU INSERCIÓN EN EL
SISTEMA DE DERECHOS CREDITORIOS

DANIEL F. ALONSO

Director

DANIELA COLOMBO BERRA - SEBASTIÁN C. COPPOLETTA

JORGE M. ILHARRESCONDO - MARIO MARENGO

LUCIANA P. MARTÍNEZ - ENRIQUE M. PITA

RICARDO S. PRONO - MARIANO R. PRONO

VALENTINA RAMÍREZ AMABLE - GUSTAVO A. RÍOS

ALBERTO A. ROMANO - ADOLFO A. N. ROUILLON

Autores

LA LEY

INDICE SISTEMÁTICO

TOMO I

| | Pág. |
|--------------------|------|
| Prólogo | VII |
| Abreviaturas | XI |

PARTE I

PROCESO DE EJECUCIÓN Y TÍTULO EJECUTIVO

CAPÍTULO I

PROCESO DE EJECUCIÓN. NOCIONES GENERALES Y FINALIDAD

Por Gustavo Alejandro Ríos

| | |
|--|----|
| I. Proceso de ejecución: nociones generales y finalidad | 3 |
| I.A. La ejecución. Su concepto frente al deber ser y su actuación | 3 |
| I.B. El incumplimiento del deber ser | 5 |
| I.C. Incumplimiento, ejecución forzada y función jurisdiccional | 7 |
| II. La acción ejecutiva y pretensión ejecutiva | 8 |
| III. Los antecedentes históricos de la ejecución | 10 |
| III.A. Roma | 10 |
| III.A.1. La ejecución personal arcaica | 10 |
| III.A.2. La atenuación del rigor de la ejecución personal arcaica..... | 11 |
| III.A.3. ¿Proceso ejecutivo o sólo ejecución de sentencia? | 12 |
| III.B. Inicios de la ejecución patrimonial clásica (<i>circa</i> siglo II). | 13 |
| III.C. La Edad Media y la influencia del comercio..... | 15 |
| III.D. El sistema francés..... | 16 |

| | Pág. |
|--|------|
| III.E. El sistema alemán | 18 |
| III.F. El sistema anglosajón | 20 |
| IV. El juicio ejecutivo: generalidades y principales problemas co- rrientes..... | 21 |
| IV.A. La finalidad del juicio ejecutivo y el equilibrio entre los intereses involucrados..... | 21 |
| IV.B. La "ordinarización" del juicio ejecutivo y el avance de los procesos monitorios | 24 |
| IV.C. La preclara propuesta de Adolfo Alvarado Velloso: clasifi- cación de los títulos y tratamiento diferenciado | 26 |
| IV.C.1. La clasificación de los títulos | 26 |
| IV.C.2. El tratamiento diferenciado en función de la cla- sificación de los títulos | 27 |
| V. El proceso monitorio | 29 |
| V.A. ¿Qué es un proceso monitorio? | 30 |
| V.B. Antecedentes y evolución del proceso monitorio..... | 33 |
| V.B.1. El desarrollo en Europa | 34 |
| V.B.2. El proceso monitorio en la República Oriental del Uruguay | 36 |
| V.B.3. El proceso monitorio en nuestro país | 37 |
| V.B.4. Legislación europea reciente | 40 |
| V.C. Algunas conclusiones sobre el proceso monitorio | 43 |
| V.C.1. El proceso monitorio como proceso completo, de conocimiento | 43 |
| V.C.2. El tipo legal descrito en la norma y el grado de certeza de la pretensión | 44 |
| V.C.3. La celeridad en la ejecutoria..... | 45 |

CAPÍTULO II

NULIDAD DE LA EJECUCIÓN

Por Gustavo Alejandro Ríos

| | |
|--|----|
| I. La nulidad procesal. Breve noción | 47 |
| I.A. La forma y la evolución hacia el informalismo | 47 |
| I.B. La necesidad de las formas: cuestiones rituales y cuestio- nes esenciales..... | 48 |
| I.C. Límites a la disponibilidad judicial de las formas del pro- ceso | 49 |

| | Pág. |
|--|------|
| I.C.1. Las formas y la garantía de eficacia | 49 |
| I.C.2. El apartamiento de las formas y la clasificación de los actos viciados | 50 |
| I.C.3. Hacia un sistema de aplicación del régimen de nulidades en lo procesal..... | 50 |
| II. Nulidad de la ejecución..... | 53 |
| II.A. La nulidad como oposición a los actos ejecutivos | 54 |
| II.B. Análisis de la disposición legal del art. 545 del CPCCN y la aplicabilidad de los conceptos a otros ordenamientos normativos | 55 |
| II.C. El plazo | 56 |
| III. Las distintas vías de articulación..... | 56 |
| III.A. La articulación de la nulidad por vía de excepción..... | 57 |
| III.B. La articulación de la nulidad por vía de incidente..... | 58 |
| III.C. La relevancia del momento en que sea conocido el vicio . | 58 |
| IV. Efecto común sobre las medidas cautelares..... | 58 |
| V. Diversos supuestos de procedencia y condiciones particulares de admisibilidad | 60 |
| VA. La vía de la excepción de nulidad..... | 60 |
| VI.B. La vía del incidente | 63 |
| VII. Supuestos jurisprudenciales de procedencia..... | 65 |
| VII.A. Demanda dirigida contra persona fallecida | 65 |
| VII.B. Demanda dirigida contra quien palmariamente no resulta legitimado pasivo..... | 66 |
| VII.C. Defectos en la notificación de la demanda..... | 66 |
| VII.D. Falta de suma líquida | 67 |
| VII.E. Falta de título ejecutivo | 68 |
| VII.F. Tempestividad del planteo..... | 68 |
| VII.G. Modo de resolverse..... | 68 |
| VII.H. Recurso extraordinario..... | 69 |
| VII.I. Sanción por conducta | 69 |
| VIII. Supuestos jurisprudenciales de improcedencia..... | 70 |
| VIII.A. Principio de trascendencia | 70 |
| VIII.B. Principio de especificidad..... | 71 |
| VIII.C. Improcedencia de alegar vicios no procesales..... | 72 |
| VIII.D. Incumplimiento de los recaudos de admisibilidad | 73 |
| VIII.E. Notificación de la intimación..... | 73 |
| VIII.F. Convalidación de la nulidad | 74 |

CAPÍTULO III

EL ABUSO EN LOS PROCESOS DE EJECUCIÓN

Por Gustavo Alejandro Ríos

| | | |
|------|--|----|
| I. | El abuso en el ámbito del proceso..... | 77 |
| II. | Diferenciación entre el abuso ejercido en el proceso y el abuso ejercido con el proceso..... | 77 |
| | II.A. Abuso procesal de la parte | 78 |
| | II.B. Abuso técnico procesal | 78 |
| | II.C. Abuso burocrático del proceso | 78 |
| | II.D. Abuso de poder | 78 |
| III. | ¿Es admisible en una ejecución la interposición de una defensa basada en el abuso?..... | 79 |
| | III.A. La postura tradicional: el abuso del derecho no configura una defensa oponible en el juicio ejecutivo | 79 |
| | III.B. El caso “Burman c. Alvarez”: un límite al exceso ritual manifiesto ante la vivienda del deudor y su familia | 80 |
| | III.C. La doctrina de la CSJN posterior al caso “Burman c. Alvarez” | 81 |
| | III.C.1. El caso “Brezca c. Barzani de Chueke” | 81 |
| | III.C.2. El caso “Otto Garde y Compañía SAICF e I c. González” | 81 |
| | III.C.3. El caso “Faget de Adzija c. Automóvil Club Argentino” | 83 |
| | III.D. Conclusiones sobre la jurisprudencia de la CSJN..... | 83 |
| IV. | Los distintos tipos de abuso procesal de la parte..... | 85 |
| V. | Abuso procesal de parte del ejecutante..... | 85 |
| | V.A. Abuso de la firma en blanco | 85 |
| | V.A.1. Regla general: la improcedencia del abuso de la firma en blanco como excepción | 85 |
| | V.A.2. Excepcionalidad de la procedencia del abuso de la firma en blanco como excepción | 87 |
| | V.A.3. El Caso “Ferro” | 88 |
| | V.A.4. Análisis crítico de la excepcionalidad del caso “Ferro” | 90 |
| | V.A.5. La inadmisibilidad de la excepción de abuso de firma en blanco conforme la CSJN..... | 91 |
| | V.B. Abuso mediante la autocreación de títulos | 92 |
| | V.B.1. Saldo deudor de cuenta corriente bancaria | 92 |

| | Pág. |
|--|------|
| V.B.2. Regla general: la improcedencia del abuso del derecho como excepción en la ejecución del saldo deudor | 92 |
| V.B.3. La procedencia del abuso del derecho como excepción en la ejecución del saldo deudor: antecedentes..... | 94 |
| V.B.4. Créditos provenientes de expensas comunes..... | 97 |
| V.B.5. Títulos en las ejecuciones fiscales | 98 |
| V.B.6. La temeridad en las pretensiones o defensas o en el empleo de los medios ejecutorios | 100 |
| V.C. El abuso en el tema intereses..... | 101 |
| VI. Abusos provenientes de parte del demandado..... | 102 |
| VI.A. Desconocimiento de la firma..... | 102 |
| VI.A.1. Las facultades del juez..... | 103 |
| VI.A.2. La obligación legal de reconocer la propia firma | 104 |
| VI.A.3. La tasa de interés como reparación del abuso | 105 |
| VI.A.4. La solución del Código nacional y sus seguidores | 105 |
| VI.B. La cuestión de la impresión digital..... | 109 |
| VI.C. La obstrucción del curso normal del procedimiento | 110 |
| VI.D. La obstrucción del cumplimiento de la sentencia | 112 |
| VI.E. Desconocimiento del carácter de locatario | 113 |

CAPÍTULO IV

EL TÍTULO EJECUTIVO

Por Gustavo Alejandro Ríos

| | |
|--|-----|
| I. El título ejecutivo | 115 |
| I.A. Funcionalidad del título ejecutivo..... | 115 |
| I.B. La invocación del título como presupuesto de procedibilidad | 117 |
| II. Concepto y naturaleza del título ejecutivo | 118 |
| II.A. La conceptualización en doctrina extranjera | 118 |
| II.A.1. Giuseppe Chiovenda | 118 |
| II.A.2. Francesco Carnelutti | 119 |
| II.A.3. Piero Calamandrei | 119 |
| II.A.4. Ugo Rocco..... | 120 |
| II.B. La conceptualización en la doctrina nacional..... | 121 |
| II.B.1. Luis A. Rodríguez..... | 121 |

| | Pág. |
|--|------|
| II.B.2. Horacio Bustos Berrondo..... | 121 |
| II.B.3. J. Ramiro Podetti | 122 |
| II.B.4. Hugo Alsina | 122 |
| II.B.5. Norberto José Novelino | 123 |
| II.B.6. Enrique M. Falcón | 123 |
| II.C. Nuestra opinión: la relación título-causa | 123 |
| III. Título ejecutivo y derecho | 125 |
| IV. Título y documento | 128 |
| IV.A. El título como el documento que comprueba el hecho del reconocimiento..... | 129 |
| IV.B. El título como hecho complejo: causa, prueba y documento..... | 130 |
| IV.C. La voz "título": Título como crédito y título como causa... | 131 |
| IV.D. El título ejecutivo como documento típico de naturaleza procesal..... | 131 |
| V. Creación de los títulos ejecutivos | 134 |
| VI. Clasificación de los títulos | 141 |
| VI.A. Títulos judiciales y extrajudiciales..... | 142 |
| VI.B. Títulos instrumentados y no instrumentados | 143 |
| VI.C. Títulos de ejecución dineraria y no dineraria..... | 144 |
| VI.D. Títulos públicos y privados | 145 |
| VI.E. Títulos emanados del deudor o del acreedor | 145 |
| VI.F. Títulos causados e incausados..... | 146 |
| VI.G. Títulos legales y convencionales..... | 146 |
| VI.H. Títulos completos e incompletos..... | 147 |

PARTE II

TÍTULOS EJECUTIVOS ANTE LOS PROCESOS CONCURSALES

CAPÍTULO V

LA SOLICITUD DE VERIFICACIÓN DE CRÉDITOS INSTRUMENTADOS EN TÍTULOS VALORES ABSTRACTOS Y LA CARGA DE INDICAR Y PROBAR LA CAUSA

Por Adolfo A. N. Rouillon

| | |
|--|-----|
| I. Introducción | 151 |
| II. Recaudos comunes de las demandas de verificación de créditos | 152 |

| | Pág. |
|--|------|
| III. Monto del crédito pretendido..... | 155 |
| IV. Privilegio del crédito pretendido..... | 157 |
| V. Causa del crédito pretendido..... | 158 |
| VI. Causa y verificación de créditos instrumentados en títulos valores abstractos..... | 159 |
| VII. Jurisprudencia plenaria de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial..... | 163 |
| VIII. Difusión y consecuencias indeseadas de "Translínea" y "Difry" .. | 165 |
| IX. Evolución e interpretación actual del alcance de los fallos plenarios | 168 |

CAPÍTULO VI

EL CERTIFICADO DE SALDO DEUDOR DE CUENTA CORRIENTE BANCARIA ANTE LOS PROCESOS CONCURSALES

Por Mario Marengo

| | |
|--|-----|
| I. Introducción | 173 |
| II. Concurso preventivo del deudor cuentacorrentista..... | 174 |
| II.A. La carga de la prueba de la causa del crédito insinuado en el concurso | 174 |
| II.A.1. Deber de acreditar la causa del crédito..... | 174 |
| II.A.2. Deber de indicar las causas del crédito, sin exigencia de acreditación | 175 |
| II.A.3. Postura intermedia | 175 |
| II.A.4. Conclusiones..... | 175 |
| II.B. Excepción a favor del BCRA..... | 176 |
| III. La quiebra del deudor cuentacorrentista | 177 |
| III.A. La insinuación del saldo deudor en cuenta corriente ante la quiebra del cuentacorrentista. Remisión..... | 177 |
| III.B. El certificado de saldo deudor en cuenta corriente como título para solicitar la quiebra del cuentacorrentista..... | 177 |

CAPÍTULO VII

VERIFICACIÓN CONCURSAL DE CRÉDITOS CON SENTENCIA EJECUTIVA

Por Ricardo S. Prono

| | |
|---|-----|
| I. Una cuestión a considerar en la primera etapa de la verificación concursal tempestiva..... | 179 |
|---|-----|

| | Pág. |
|--|------|
| II. La sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada. Breve noción | 181 |
| III. Límites de la cosa juzgada. El debate entre la seguridad y la justicia | 183 |
| IV. ¿Cuál es el tema de los límites de la cosa juzgada? | 183 |
| V. La previa distinción entre cosa juzgada formal y sustancial | 184 |
| VI. Los límites subjetivos de la cosa juzgada | 185 |
| VII. Otras causales de revisión. La cosa juzgada fraudulenta | 186 |
| VIII. La admisión concursal de sentencia ejecutoriada, dictada en juicio de conocimiento pleno | 188 |
| VIII.A. La causa "Lorenzo", de la Suprema Corte de Mendoza..... | 188 |
| VIII.A.1. Tesis que admite la facultad revisora del juez concursal | 189 |
| VIII.A.2. El criterio de quienes ponen límites a la posición anterior | 190 |
| VIII.A.3. Tesis que niega la facultad revisora | 191 |
| VIII.A.4. Posición que legitima la impugnación por los acreedores y el síndico | 191 |
| VIII.A.5. La resolución de la Suprema Corte de Mendoza | 191 |
| VIII.B. La tesis de Rivera | 192 |
| VIII.C. Nuestro criterio | 194 |
| IX. Los efectos de la sentencia ejecutiva en la verificación concursal | 197 |

CAPÍTULO VIII

VERIFICACIÓN DE HONORARIOS DEVENGADOS ANTES DEL CONCURSO

Por Ricardo S. Prono y Mariano R. Prono

| | |
|--|-----|
| I. Introducción | 203 |
| II. Juez competente en la verificación de honorarios devengados antes del concurso | 204 |
| II.A. Juez competente si los honorarios están previamente regulados y firmes | 205 |
| II.B. Juez competente si los honorarios están regulados pero no ejecutoriados | 205 |
| II.C. Juez competente si los honorarios no están aún regulados | 206 |
| II.C.1. Posición que considera competente al juez de origen..... | 206 |
| II.C.2. Posición que considera competente al juez concursal | 207 |

| | Pág. |
|---|------|
| III. El crédito por honorarios, en la verificación concursal, ¿se independiza del crédito que le dio origen?..... | 211 |
| III.A. ¿Dependencia o accesoriedad?..... | 211 |
| III.B. Honorarios devengados en proceso con el concursado condenado en costas..... | 215 |
| III.C. Honorarios devengados en proceso sin condena firme en costas contra el concursado..... | 215 |

CAPÍTULO IX

VERIFICACIÓN DE CRÉDITOS FISCALES ANTE LOS PROCESOS CONCURSALES

Por Daniela Colombo Berra

| | |
|--|-----|
| I. Los créditos fiscales frente al concurso..... | 217 |
| I.A. La carga de verificar y el acreedor fiscal..... | 217 |
| I.B. Los argumentos a favor de la carga de verificar..... | 218 |
| II. Alcance de la carga de verificar el crédito fiscal..... | 218 |
| II.A. Pérdida de fuerza de la presunción de legitimidad del certificado de deuda fiscal..... | 218 |
| II.B. Carga del acreedor fiscal de explicar la causa de su crédito..... | 219 |
| II.C. El certificado de deuda y el principio de determinación oficiosa..... | 219 |
| III. La carga de verificar el crédito fiscal en la jurisprudencia..... | 220 |
| III.A. Presunción de legitimidad y ausencia de debida impugnación por el fallido o el síndico..... | 220 |
| III.B. Presunción de legitimidad y ausencia de libros de la concursada..... | 221 |
| III.C. Presunción de legitimidad y falta de alegación de ilegalidad..... | 222 |
| III.D. La mera inscripción registral en los libros del concursado o fallido como presunción..... | 222 |
| III.E. Presunción de legitimidad e imposibilidad de existencia de <i>concilium fraudis</i> | 223 |
| IV. El reconocimiento por el deudor del crédito invocado..... | 223 |
| V. La carga de la prueba..... | 224 |
| VI. Los intereses y su morigeración..... | 226 |
| VII. Los intereses en sentencias obtenidas en juicio de ejecución fiscal..... | 228 |
| VIII. Alcance de la legislación local frente a la legislación concursal: discusión..... | 230 |

CAPÍTULO X

LAS EJECUCIONES PRENDARIAS E HIPOTECARIAS
Y LOS PROCESOS CONCURSALES*Por Mario Marengo*

| | | |
|---------|--|-----|
| I. | Introducción | 233 |
| II. | El concurso preventivo del deudor y las ejecuciones prendarias e hipotecarias | 234 |
| II.A. | Alcances del fuero de atracción concursal | 234 |
| II.B. | Carga de verificar los créditos ante el concurso | 235 |
| II.B.1. | Coexistencia del trámite verificadorio y el trámite ejecutivo | 236 |
| II.B.2. | Coexistencia del trámite verificadorio y el trámite ejecutivo: Obligación principal (garantizada) no instrumentada en título ejecutivo | 237 |
| II.B.3. | Coexistencia del trámite verificadorio y el trámite ejecutivo: Caducidad de instancia en incidente de verificación | 237 |
| II.C. | Suspensión de remates y medidas precautorias | 238 |
| II.C.1. | Presupuestos para la procedencia de la suspensión | 238 |
| II.C.2. | Alcances de la suspensión | 239 |
| II.C.3. | Suspensión de la ejecución como medida cautelar en el proceso concursal | 239 |
| II.D. | Ejecuciones por remate no judicial | 239 |
| II.D.1. | Realización del remate extrajudicial y obligaciones de información a cargo del ejecutante. Sanción por su incumplimiento | 240 |
| II.D.2. | Obligación de rendir cuentas por el remate extrajudicial. Sanción por incumplimiento | 240 |
| II.D.3. | Carga de verificar el crédito ejecutado en remate no judicial | 241 |
| II.D.4. | Argumentos por la exigencia de verificar el crédito ejecutado en remate no judicial | 241 |
| II.D.5. | Argumentos en contra de la exigencia de verificar el crédito ejecutado en remate no judicial | 242 |
| III. | La quiebra del deudor y las ejecuciones prendarias e hipotecarias | 243 |
| III.A. | Carga de verificar el crédito ante el concurso | 243 |

| | Pág. |
|--|------|
| III.A.1. Preferencia temporal a favor de los acreedores hipotecarios o prendarios | 243 |
| III.B. El fuero de atracción durante la quiebra del demandado y las ejecuciones de créditos con garantías reales sobre bienes del fallido | 244 |
| III.C. El concurso especial por el acreedor hipotecario o prendario | 245 |
| III.C.1. Generalidades | 245 |
| III.C.2. Legitimación activa para solicitar el concurso especial | 246 |
| III.C.3. Legitimación activa para solicitar el concurso especial: pluralidad de acreedores hipotecarios | 246 |
| III.C.4. Admisión del concurso especial y verificación de créditos | 246 |
| III.C.5. Admisión del concurso especial y verificación de créditos: Ambito de conocimiento del concurso especial | 246 |
| III.C.6. Admisión del concurso especial y verificación de créditos: Discordancia entre resolución verificatoria y resolución del concurso especial | 247 |
| III.C.7. Admisión del concurso especial y verificación de créditos: crédito verificado como condicional | 247 |
| III.C.8. Trámite del concurso especial | 248 |
| III.C.9. Apelabilidad de la resolución que se dicte en el trámite del concurso especial | 248 |
| III.C.10. Facultad del síndico de retener el bien gravado .. | 248 |
| III.C.11. Cobro del crédito privilegiado | 249 |
| III.C.12. Cobro del crédito privilegiado y reserva de gastos | 249 |
| III.D. Ejecuciones por remate no judicial | 250 |

CAPÍTULO XI

LEGITIMACIÓN PROCESAL DEL FALLIDO

Por Mariano R. Prono

| | |
|--|-----|
| I. Algunos antecedentes históricos y legales | 251 |
| II. Ambito de aplicación de la normativa legal | 253 |
| II.A. Desapoderamiento, protección del patrimonio y efectos procesales | 253 |

| | Pág. |
|---|------|
| II.B. Limitación de la actuación del fallido..... | 253 |
| II.C. Actos que puede realizar el fallido | 254 |
| III. Efectos de la pérdida de la legitimación procesal en relación con la figura del mandato..... | 256 |
| IV. La legitimación procesal del fallido ante la inacción del síndico . | 258 |
| V. El derecho al remanente en una interpretación integradora..... | 259 |

PARTE III

PROCESO DE EJECUCIÓN, TÍTULOS EJECUTIVOS Y SU RELACIÓN CON OTRAS INSTITUCIONES

CAPÍTULO XII

LA REPRESENTACIÓN SOCIETARIA Y LOS TÍTULOS EJECUTIVOS

Por Alberto Antonio Romano

| | |
|--|-----|
| I. La representación en materia societaria..... | 263 |
| I.A. La capacidad de la sociedad comercial y el objeto social en el derecho comparado. La tesis del <i>ultra vires</i> | 263 |
| I.B. La capacidad de la sociedad y su relación con el objeto social en el derecho argentino..... | 264 |
| I.C. La teoría del órgano..... | 265 |
| II. El representante legal en los distintos tipos sociales previstos en la Ley de Sociedades Comerciales..... | 266 |
| II.A. Sociedades anónimas..... | 266 |
| II.B. Sociedad de responsabilidad limitada..... | 267 |
| II.C. Sociedad en comandita por acciones, sociedad colectiva, de capital e industria, en comandita simple..... | 268 |
| II.D. Sociedad de garantía recíproca..... | 268 |
| III. El representante legal en las sociedades no constituidas regularmente..... | 269 |
| IV. El representante legal en las sociedades cooperativas | 269 |
| V. El representante legal en la sociedad civil..... | 269 |
| VI. La sociedad y los actos notoriamente extraños..... | 270 |
| VII. Régimen de administración plural. La protección de los terceros | 273 |
| VIII. Efectos de las limitaciones internas a las facultades del representante legal | 274 |

| | Pág. |
|--|------|
| IX. El artículo 58 de la LSC y la teoría de la apariencia..... | 275 |
| X. La jurisprudencia, el artículo 58 de la LSC y la teoría de la apariencia..... | 276 |
| XI. La representación y la inscripción de los administradores sociales..... | 278 |
| XII. Aplicabilidad del artículo 58 de la LSC al derecho asociativo en general..... | 279 |
| XIII. La representación societaria y la ley cambiaria..... | 280 |

CAPÍTULO XIII

IMPACTO DE LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR EN LAS EJECUCIONES

Por Enrique Máximo Pita y Valentina Ramírez Amable

| | |
|--|-----|
| I. El crédito al consumo. Generalidades..... | 283 |
| I.A. Introducción..... | 283 |
| I.B. Aplicación de la Ley de Defensa del Consumidor a los servicios bancarios y financieros..... | 284 |
| I.B.1. La Ley 24.240..... | 285 |
| I.B.2. La reforma de la ley 26.361..... | 286 |
| I.B.3. La jurisprudencia nacional..... | 287 |
| II. Presupuestos objetivos y subjetivos..... | 288 |
| II.A. Integración del art. 36 LDC con las normas generales..... | 288 |
| II.B. La empresa como consumidora..... | 288 |
| II.C. La cuestión en los créditos al consumo..... | 291 |
| II.D. La jurisprudencia nacional..... | 292 |
| II.E. Los destinos mixtos..... | 293 |
| II.F. La carga de la prueba..... | 294 |
| II.G. Derecho transitorio (leyes 24.240 y 26.361)..... | 294 |
| III. Títulos ejecutivos: el debate sobre la causa..... | 295 |
| III.A. Literalidad y autonomía de los títulos valores. La vía ejecutiva..... | 295 |
| III.B. La discusión de la causa de la obligación..... | 296 |
| III.C. El juicio de conocimiento posterior..... | 298 |
| IV. Derecho comparado..... | 298 |
| IV.A. Introducción. Criterios generales..... | 298 |
| IV.B. Las Directivas de la Comunidad Económica Europea..... | 299 |
| IV.B.1. La Directiva 87/102 CEE..... | 299 |

| | Pág. |
|---|------|
| IV.B.2. La nueva Directiva 2008/48 CE..... | 300 |
| IV.B.3. España. La Ley 7/1995 de Crédito al Consumo. Proyecto de reforma | 301 |
| IV.B.4. Alemania. La reforma al BGB de 2002..... | 302 |
| IV.B.5. Italia | 303 |
| IV.B.6. La cuestión en la jurisprudencia norteamericana | 303 |
| V. Los créditos al consumo y la abstracción cambiaria | 303 |
| V.A. Las principales cuestiones. Distintos supuestos | 303 |
| V.A.1. Contrato de financiamiento autónomo, sin conexión con el contrato de consumo (los llamados “préstamos personales”) | 304 |
| V.A.2. Contratos de consumo financiados por el propio proveedor (la venta a plazos)..... | 305 |
| V.A.3. Contrato de consumo y contrato de financiación separados. La conexidad contractual..... | 306 |
| V.B. Conclusiones y propuestas | 308 |
| VI. Supuestos particulares | 309 |
| VI.A. Competencia territorial. Improrrogabilidad | 309 |
| VI.A.1. Introducción. Distintos supuestos | 309 |
| VI.A.2. Diversos criterios: Declaración de oficio de la incompetencia por el juez de la ejecución..... | 310 |
| VI.A.3. Diversos criterios: Improcedencia de la declaración de oficio de la incompetencia | 312 |
| VI.A.4. Supuestos controvertidos..... | 313 |
| VI.A.5. Supuestos controvertidos: la situación del endosatario | 313 |
| VI.A.6. Supuestos controvertidos: ejecución promovida contra una sociedad comercial..... | 313 |
| VI.A.7. Supuestos controvertidos: el saldo deudor de cuenta corriente bancaria | 314 |
| VI.A.8. Supuestos controvertidos: pagaré referenciado a un contrato | 314 |
| VI.A.9. Cuestiones pendientes. Otras alternativas propuestas..... | 315 |
| VI.B. Ejecución de saldos de tarjeta de crédito..... | 315 |
| VI.B.1. Introducción | 315 |
| VI.B.2. Aplicación de la LDC a la operatoria de tarjeta de crédito | 316 |
| VI.B.3. La conexidad contractual en la Ley de Tarjetas de Crédito | 317 |

| | Pág. |
|---|------|
| VI.B.4. Cobro del saldo deudor de tarjeta de crédito por vía ejecutiva..... | 319 |
| VI.B.5. Requisitos para preparar la vía ejecutiva del saldo de tarjeta de crédito..... | 319 |
| VI.B.6. Defensas alegables en el juicio ejecutivo de la deuda de tarjeta de crédito..... | 320 |
| VI.B.7. La ejecución del saldo de tarjeta de crédito y el certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria; el art. 793 Cód. de Comercio..... | 322 |
| VI.B.8. Las cuentas corrientes bancarias operativas y no operativas y el saldo de tarjeta de crédito..... | 323 |
| VI.B.9. El art. 42 LTC. Interpretación. Distintos criterios | 324 |
| VI.B.10. Conclusiones..... | 327 |
| VI.B.11. El control administrativo de las cláusulas predispuestas en los contratos de tarjeta de crédito. Su convalidación judicial. La protección preventiva | 328 |
| VII.C. La ejecución hipotecaria..... | 329 |
| VII.C.1. Contrato de mutuo hipotecario bancario. Cláusulas predispuestas..... | 329 |
| VII.C.2. Las ejecuciones hipotecarias especiales de la ley 24.441..... | 330 |

CAPÍTULO XIV

JUICIO EJECUTIVO Y DELITO

ESTUDIO DE LOS POSIBLES SUPUESTOS DE DEFRAUDACIÓN CON DOCUMENTOS QUE PUEDEN PRESENTARSE DURANTE SU TRAMITACIÓN

Por Jorge Marcelo Ilharrescondo

| | |
|---|-----|
| I. Planteo de la cuestión..... | 335 |
| I.A. Vinculación entre el proceso de ejecución y el delito..... | 335 |
| I.B. La potencialidad de conductas defraudatorias: diferencias entre proceso ordinario y proceso de ejecución..... | 337 |
| II. Análisis de las distintas modalidades de defraudación que pueden acreditarse durante la tramitación del juicio ejecutivo..... | 339 |
| II.A. La estafa genérica (defraudación por fraude)..... | 339 |
| II.A.1. El ardid o engaño en el delito de estafa..... | 339 |
| II.A.2. La incidencia de la actuación de la víctima en el delito de estafa..... | 345 |
| II.A.3. La disposición patrimonial y el perjuicio..... | 347 |

| | Pág. |
|--|------|
| III. El delito de estafa procesal..... | 351 |
| III.A. Concepto y discusión respecto de su existencia como delito en el ordenamiento penal argentino | 351 |
| III.A.1. Vinculación entre el engaño y el patrimonio lesionado: Teoría de la situación | 351 |
| III.A.2. Vinculación entre el engaño y el patrimonio lesionado: Teoría de la autorización | 352 |
| III.A.3. Vinculación entre el engaño y el patrimonio lesionado: postura intermedia..... | 352 |
| III.A.4. Definiciones doctrinarias..... | 352 |
| III.A.5. Estafa procesal y art. 172 del Código Penal..... | 354 |
| III.A.6. Estafa procesal y art. 172 del Código Penal: ¿el juez puede ser engañado?..... | 355 |
| III.B. Bien jurídico protegido y diferencias con el viejo delito de fraude procesal..... | 358 |
| III.B.1. Bien jurídico protegido en el delito de estafa procesal | 358 |
| III.B.2. Diferencia entre la estafa procesal y el delito de fraude procesal..... | 359 |
| III.C. Los sujetos activos de la estafa procesal | 361 |
| III.C.1. El ejecutante como sujeto activo del delito de estafa procesal..... | 361 |
| III.C.2. El ejecutado como sujeto activo del delito de estafa procesal: discusión | 363 |
| III.D. La posible responsabilidad penal del abogado que representa a la parte que defrauda..... | 364 |
| III.D.1. El autor para el derecho penal y el rol del abogado en el proceso de ejecución..... | 364 |
| III.D.2. El autor mediato y el rol del abogado en el proceso de ejecución | 366 |
| III.D.3. La coautoría para el derecho penal y el rol del abogado en el proceso de ejecución | 368 |
| III.D.4. Conclusiones sobre la posible responsabilidad penal del abogado de quien defrauda en el proceso de ejecución..... | 370 |
| III.E. Distintas modalidades comisivas del delito de estafa procesal | 371 |
| III.E.1. El simple silencio u ocultación de la verdad: insuficiencia | 371 |
| III.E.2. Las peticiones injustas y su evaluación | 371 |
| III.E.3. Los deberes de buena fe y su insuficiencia..... | 375 |

| | Pág. |
|---|------|
| III.E.4. El acompañamiento de documental apócrifa: distintos supuestos | 375 |
| III.E.5. Afirmación de una falsedad u ocultación de la verdad más acompañamiento de documental utilizada fraudulentamente | 376 |
| III.E.6. Hacia un catálogo de supuestos en que se verifica el delito de estafa procesal | 379 |
| III.F. El perfeccionamiento del delito..... | 381 |
| III.G. Tentativa y prescripción | 382 |
| III.G.1. Admisibilidad de la tentativa y del conato..... | 382 |
| III.G.2. Comienzo de la ejecución de la conducta punible: discusión | 383 |
| III.G.3. Pena, prescripción e inicio del cómputo de la prescripción | 385 |
| III.H. El aspecto subjetivo de la figura | 386 |
| IV. Breve estudio de las figuras de falsedades documentales vinculadas con la llamada estafa procesal | 386 |
| IV.A. Concurrencia ideal o material del delito de estafa procesal con modalidades atentatorias contra la fe pública..... | 386 |
| IV.A.1. Delitos contra la fe pública con los que puede concurrir el delito de estafa procesal | 387 |
| IV.A.2. El bien jurídico protegido en los delitos contra la fe pública y el delito de estafa procesal..... | 388 |
| IV.A.3. Concurrencia entre delitos contra la fe pública y el delito de estafa procesal | 390 |
| IV.B. El delito de falsedad material de documentos | 390 |
| IV.B.1. Ausencia de calidad particular en el agente..... | 390 |
| IV.B.2. El documento sobre el que recae la acción | 391 |
| IV.B.3. La acción | 391 |
| IV.B.4. El documento objeto de ataque..... | 392 |
| IV.B.5. El resultado..... | 392 |
| IV.C. El delito de falsedad ideológica | 393 |
| IV.C.1. El documento objeto de ataque: documento público materialmente genuino | 394 |
| IV.C.2. La acción | 395 |
| IV.C.3. La consumación del delito | 396 |
| IV.D. El delito de supresión o destrucción total o parcial de un documento de modo que pueda resultar perjuicio | 396 |
| IV.E. El delito de uso de documento o certificado falso o adulterado | 397 |

| | Pág. |
|---|------|
| IV.E.1. La acción | 398 |
| IV.E.2. El elemento subjetivo: dolo..... | 398 |
| IV.E.3. La consumación del delito..... | 400 |
| IV.F. Documentación equiparable a los instrumentos públicos en los delitos antes mencionados..... | 400 |
| V. Supuestos posibles de concurrencia del delito de estafa procesal con las modalidades de falsedades documentales..... | 400 |
| VI. La estafa procesal y otras modalidades de defraudación..... | 403 |
| VII. Juicio ejecutivo y estafa durante su tramitación | 407 |
| VII.A. El título que trae aparejada ejecución..... | 407 |
| VII.B. El título que trae aparejada ejecución: instrumento público e instrumento privado | 408 |
| VII.C. La falsedad respecto del documento y la falsedad respecto a su contenido..... | 409 |
| VII.D. Preparación de la vía ejecutiva y delito de estafa | 410 |
| VII.E. El examen del título por el juez y la idoneidad del ardid... .. | 411 |
| VII.F. La traba de embargo con sustento en un documento falso | 411 |
| VII.G. La intimación de pago y la oposición a la pretensión ejecutoria..... | 412 |
| VII.G.1. Excepción de falsedad..... | 413 |
| VII.G.2. La excepción de pago documentado | 417 |
| VII.H. La etapa probatoria y comisión del delito | 418 |
| VII.I. Sentencia y consumación del delito..... | 418 |

CAPÍTULO XV

COBRO EJECUTIVO DE CRÉDITOS DE NATURALEZA LABORAL. SALARIOS ADEUDADOS Y RECONOCIDOS. DESPIDOS

Por Sebastián C. Coppoletta

| | |
|--|-----|
| I. Introducción | 419 |
| II. La estructura del Derecho del Trabajo..... | 419 |
| III. La ejecución de créditos laborales: su problema sustancial | 424 |
| III.A. La ejecución de créditos de origen remuneratorios | 425 |
| III.B. El cobro de indemnizaciones debidas como consecuencia del despido arbitrario del trabajador: debate..... | 426 |
| III.C. El cobro de la indemnización especial por despido de representante sindical sin el previo trámite de exclusión de su tutela | 427 |

| | Pág. |
|---|------|
| III.D. El cobro de la indemnización debida por la omisión de registro del contrato de trabajo | 428 |
| III.E. El cobro de la indemnización debida por la omisión de entrega de certificados | 429 |
| IV. La ejecución de créditos laborales: su problema procesal..... | 430 |
| IV.A. Los sistemas de trámite declarativo ordinario con poste- rior ejecución de sentencia. Sistemas procesales en la Na- ción y en la Provincia de Buenos Aires..... | 432 |
| IV.B. Los sistemas de títulos ejecutivos en el derecho laboral | 433 |
| IV.B.1. Los sistemas de títulos ejecutivos en el derecho laboral. Sistema procesal de la Provincia de Cór- doba | 433 |
| IV.B.2. Los sistemas de títulos ejecutivos en el dere- cho laboral. Sistema procesal de la Provincia de Mendoza..... | 434 |
| IV.B.3. El sistema de pronto pago en el derecho laboral y en el Código Procesal Laboral de la Provincia de Santa Fe | 435 |
| IV.B.4. El sistema de procesos abreviados de tipo moni- torio en el Código Procesal Laboral de la Provin- cia de Santa Fe..... | 439 |
| V. Corolario: dificultades e ineficacias en el cobro ejecutivo de los créditos laborales..... | 443 |

CAPÍTULO XVI

ACCIÓN PARA EL COBRO DE "FACTURAS COMERCIALES"

Por Luciana Paula Martínez

| | |
|--|-----|
| I. Introducción: improcedencia de la vía ejecutiva para el cobro de facturas comerciales..... | 445 |
| II. Distinción entre el concepto de "factura comercial" y "factura de crédito" | 446 |
| II.A. Concepto de "factura comercial" y su contenido..... | 447 |
| II.B. Concepto de "factura de crédito" | 448 |
| II.C. Principales diferencias entre las "facturas comerciales" y las "facturas de crédito" | 448 |
| II.C.1. Diferencias en consideración a su contenido | 448 |
| II.C.2. Diferencias en consideración a la forma de trans- misión de los derechos emergentes | 449 |

| | Pág. |
|--|------|
| II.C.3. Diferencias en consideración a las normas relativas a la aceptación de facturas..... | 449 |
| II.C.4. Diferencias en consideración el carácter que les otorga la ley | 450 |
| II.C.5. Diferencias en consideración a su valor probatorio | 450 |
| II.C.6. Diferencias en consideración a la causa de emisión de las facturas..... | 451 |
| II.D. Semejanzas entre la “factura comercial” y la “factura de crédito” | 452 |
| III. Las “facturas comerciales” en el Código de Comercio argentino. | 452 |
| IV. Las facturas en la Ley de Defensa del Consumidor | 453 |
| V. Las facturas en la Ley 11.723 de Derechos de Autor | 454 |
| VI. Las facturas en el decreto 379/2001 | 454 |
| VII. Las facturas en el MERCOSUR..... | 454 |
| VIII. Las facturas en las reglamentaciones de carácter fiscal emanadas de la AFIP: la regulación de la “factura electrónica” | 455 |
| IX. Factura que contiene únicamente los datos enunciados en el art. 474 Cód. de Comercio y no cumple con los requerimientos fiscales impuestos por otras leyes | 456 |
| X. Análisis del art. 474 del Código de Comercio: la conducta del vendedor y comprador respecto de la facturación de la mercadería . | 457 |
| XI. Jurisprudencia sobre la conducta que se exige al vendedor y al comprador..... | 458 |
| XII. Entrega de mercaderías sin facturas: su vinculación con la obligación del pago de precio | 458 |
| XIII. Caso del comprador que solicita la factura y no le es entregada: vinculación con la obligación del pago del precio | 459 |
| XIV. Caso del comprador que no solicita la entrega de la factura | 459 |
| XV. Plazo para impugnar los reclamos de pago de precio efectuados por el vendedor que no ha entregado factura | 460 |
| XVI. Entrega de facturas sin haberse entregado las mercaderías | 460 |
| XVII. Análisis del art. 474, párr. 2º, Cód. de Comercio..... | 461 |
| XVII.A. Presunción legal aplicable ante la inexistencia de plazo para el pago en las facturas | 461 |
| XVII.B. Jurisprudencia que aplica la presunción del párr. 2º del art. 474 Cód. de Comercio sobre la falta de plazo para el pago en las facturas | 461 |
| XVIII. Análisis del art. 474, párr. 3º: presunción..... | 462 |

| | Pág. |
|---|------|
| XVIII.A. Presunción aplicable al caso de falta de impugnación de las facturas por parte del comprador en el plazo de diez días siguientes a su recepción | 462 |
| XVIII.B. Jurisprudencia sobre el carácter <i>juris tantum</i> de la presunción contenida en el art. 474, párr. 3º, Cód. de Comercio..... | 462 |
| XIX. Cuestiones jurídicas que plantea la presunción del art. 474, párr. 3º, Cód. de Comercio | 464 |
| XX. Aplicabilidad de la presunción del art. 474, párr. 3º, Cód. de Comercio a los remitos | 464 |
| XXI. Aplicabilidad del art. 474 Cód. de Comercio a las "facturas proforma" | 465 |
| XXII. Aplicabilidad del art. 474 Cód. de Comercio a las notas de pedido u órdenes de compra | 466 |
| XXIII. Concepto de nota de débito y de crédito | 467 |
| XXIV. Causa de emisión de una nota de débito o de crédito | 467 |
| XXV. Aplicabilidad del art. 474 Cód. de Comercio a las notas de débito..... | 468 |
| XXVI. Modificaciones al contrato originario insertas en facturas no impugnadas | 469 |
| XXVII. Aplicabilidad del art. 474 Cód. de Comercio a la factura emitida por un tercero como forma de reparación del daño conforme lo previsto por el art. 505, inc. 2, Cód. Civil | 469 |
| XXVIII. Aplicabilidad de la presunción del art. 474, párr. 3º, Cód. de Comercio a otros tipos de contratos diferentes a la compraventa.... | 470 |
| XXVIII.A. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio al contrato de locación de servicios | 470 |
| XXVIII.B. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio al contrato de agencia | 470 |
| XXVIII.C. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio al contrato de almacenaje..... | 471 |
| XXVIII.D. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio a los contratos de locación de obra | 471 |
| XXVIII.E. Jurisprudencia sobre inaplicabilidad del art. 474 Cód. de Comercio a los contratos de locación de obra..... | 471 |
| XXVIII.F. Jurisprudencia sobre la aplicación del art. 474 Cód. de Comercio al contrato de servicio de vigilancia o de seguridad | 472 |
| XXVIII.G. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio al contrato de prestaciones médicas..... | 472 |

| | Pág. |
|--|------|
| XXVIII.H. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio al contrato de provisión e instalación de materiales | 473 |
| XXVIII.I. Jurisprudencia sobre aplicación del art. 474 Cód. de Comercio a la operatoria de tarjeta de crédito | 473 |
| XXIX. Cuestiones probatorias previstas en el art. 474 del Cód. de Comercio: el régimen legal de la prueba en el sistema normativo argentino | 473 |
| XXIX.A. Validez de normas contenidas en leyes de fondo, relativas a temas probatorios..... | 474 |
| XXIX.B. Fuerza probatoria especial de las "facturas comerciales" ante la falta de impugnación por parte del comprador en el plazo de diez días siguientes a su recepción | 475 |
| | |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 479 |
| | |
| INDICE ANALÍTICO..... | 501 |