

Trabajo Final e Investigación

JUICIO ORDINARIO SIMULTANEO O ANTERIOR A UN JUICIO EJECUTIVO

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS

Título a obtener: Abogado

Tutor: Eduardo Barrios

Alumno : Hernán Finos

INDICE

1. Resumen.
2. Introducción.
3. Juicio ejecutivo: Breve noción: a-Concepto, b-Naturaleza, c- Necesidad del mismo y d-Posibilidad de discutir la causa
4. Ordinario Simultaneo.
5. Rechazo a la posibilidad de ordinario simultaneo.
6. Juicio ordinario anterior al ejecutivo.
7. Diferencias de objeto entre el juicio ejecutivo y el ordinario posterior.
8. Cosa juzgada en juicio ejecutivo. a-Costas. b- Fianza.
9. Competencia en el ordinario posterior.
- 10.Cumplimiento de la condena en el ejecutivo.

1) RESUMEN:

El objetivo de este resumen, es hacer una síntesis del trabajo que le permita al lector tener una idea general antes de introducirse en el fondo de la cuestión que es de carácter técnico y casuístico.

El eje central del trabajo gira, en si existe la posibilidad, de que el llamado juicio ordinario posterior sea realizado en forma simultanea con el ejecutivo, es decir que no sea necesario esperar la conclusión del ejecutivo para poder discutir la causa de la obligación. Tanto en la Nación como en la Provincia existen posiciones dispares, pero la posición mayoritaria a la cual adhiero es la que propugna la admisibilidad del juicio ordinario simultaneo.

Antes de introducirnos en tema principal, analizaremos las limitaciones del juicio ejecutivo, que hacen necesaria la posibilidad de plantear simultáneamente el juicio ordinario.

Para poder tener un cabal conocimiento de la cuestión principal tratada en este trabajo, el mismo comienza con un breve reseña acerca del concepto de la voz *proceso* y de la voz *ejecución*, para así poder definir al *PROCESO EJECUTIVO*¹. Dentro de esta parte, se trata también la naturaleza del proceso ejecutivo, su necesidad y como punto fundamental , se ha tratado, la posibilidad de discutir en el mismo la causa de la obligación. Exponiendo en este ultimo punto las dos posturas doctrinarias existentes, siendo una favorable y la otra

¹ Quiero desde ya, que me disculpen los doctrinarios que han escrito sobre el proceso ejecutivo(extensos tratados, manuales, etc) , pero esta reseña que hago es al solo efecto de introducir la cuestión principal “que es el estudio de la posibilidad de entablar el ordinario simultaneo u anterior” y no el estudio del juicio ejecutivo en si.

contraria a la discusión de la causa de la obligación dentro del acotado marco de debate del juicio ejecutivo.

Otro aspecto analizado en este trabajo, es si se puede entablar el juicio ordinario aun antes del proceso ejecutivo, y que efectos produce en dicho proceso, es decir, si se suspende o no el trámite del ejecutivo. En este aspecto hay que ser muy cuidadoso para no dejar la puerta abierta a la chicana procesal, y poder conciliar con justicia los intereses de las partes.

Por otra parte, la diferencia de objetos entre el juicio ejecutivo y el ordinario posterior, es un aspecto sustancial que no puede dejar de ser tratado, porque nos da fundamentos para encontrar respuestas a los interrogantes planteados anteriormente.

Otro tema a tener en cuenta es determinar si la sentencia recaída en el juicio ejecutivo tiene carácter de cosa juzgada formal o material, puesto que, a pesar de tener como regla el primer carácter, habrá cuestiones sobre las que la sentencia del juicio ejecutivo tendrá efecto de cosa juzgada material.

Además se trata en este trabajo el tema de las costas y el de la fianza del juicio ordinario anterior o simultáneo.

El tema de la competencia para conocer en el ordinario posterior va a ser tratado in extenso, tanto en lo que concierne a la legislación procesal nacional como en la provincial, puesto que la doctrina en este aspecto no es pacífica, pero el principio general es que le corresponde al juez que entiende en el ejecutivo, el conocimiento en el ordinario posterior o simultáneo.

El último tema tratado, es si el cumplimiento de la condena recaída en el juicio ejecutivo, es un requisito para que proceda el planteo del juicio de conocimiento y que ocurre cuando este juicio de conocimiento es iniciado con anterioridad a que recaiga sentencia firme en el ejecutivo.

2-INTRODUCCIÓN:

Es fácil imaginar que un hombre viviendo en soledad (Robinson Crusoe en su isla, por ejemplo) – no importa al efecto el tiempo en el cual esto ocurra- tiene al alcance de la mano y a su absoluta y discrecional disposición todo bien de la vida suficiente para satisfacer sus necesidades de existencia y sus apetitos de subsistencia. En estas condiciones es imposible que él pueda, siquiera, concebir la idea que actualmente se tiene del Derecho.

Fácil es también de colegir que este estado de cosas no se presenta permanentemente en el curso de la historia, cuando el hombre supera su estado de soledad y comienza a vivir en sociedad (en rigor, cuando deja simplemente de *vivir* para comenzar a *convivir*) aparece ante él la idea de *conflicto*.

Surge de ello una noción primaria: cuando un individuo quiere para si y con exclusividad un bien determinado, intenta implícita o expresamente someter a su propia voluntad una o varias voluntades ajenas: a esto se le asigna el nombre de *Pretensión*.

Al fenómeno de coexistencia de una pretensión y de una resistencia acerca de un mismo bien en un plano de la realidad social se le da el nombre de *conflicto intersubjetivo de intereses*.

Planteada la noción de conflicto como la de un fenómeno inherente a la convivencia, parece razonable imaginar que en los primeros tiempos se resolvía solo con

el uso de la fuerza. Pero es obvio que la fuerza debe ser erradicada de modo imprescindible para lograr la sobrevivencia de la sociedad como tal. Sin embargo y como se verá, no pudo prescindirse definitivamente del uso de la fuerza, siendo menester aceptarla cuando su equivalente – el proceso- llegaría tarde para evitar la consumación de un mal cuya existencia no se desea.

Si la idea de proceso se vincula histórica y lógicamente con la necesidad de organizar un método de debate dialéctico y se recuerda que no debe, como requisito previo para la posterior discusión del fondo de la cuestión, resulta a todas luces, contrario a la razón, y se contrapone con los principios fundamentales en materia constitucional y procesal, entre los que se encuentran los de *Debido proceso, y economía y celeridad en el proceso*. El estudio de la posibilidad de entablar el juicio ordinario simultaneo o anterior a la finalización del ejecutivo, con el objeto de poder discutir la causa de la obligación, se hará en base a la interpretación Doctrinaria y Jurisprudencial de los códigos de procedimiento Civil y Comercial de la Nación y de la Provincia de Santa Fe.

3- PROCESO EJECUTIVO

Poder llegar con este trabajo a vislumbrar una solución al problema de la discusión de la causa de una obligación sometida a un proceso ejecutivo, antes de tener

sentencia y su consiguiente ejecución, no es un camino sencillo.

Es indispensable, en el recorrido de este camino dar una noción acerca del concepto de *proceso* propiamente dicho, así como también una idea de la voz *ejecución*, para así poder definir al *proceso ejecutivo*, su *naturaleza*, *la necesidad del mismo* y *la posibilidad de discusión de la causa en él*. Lo que llevará al estudio del juicio ordinario simultaneo o anterior al proceso ejecutivo. Dándole al mismo el carácter de una posible solución, a la ya planteada e injusta situación, de tener que ser incausadamente sujeto pasivo de un proceso ejecutivo y condenado en el mismo, teniendo que cumplir compulsivamente una obligación que no se debe. Para recién después poder discutir en un proceso ordinario posterior la existencia o no de la causa de la obligación.

a-CONCEPTO:

La voz proceso tiene su origen en la voz “processus”, del verbo “procedere” cuyo significado más ajustado es avanzar, marchar hacia un fin o meta determinados, por medio de sucesivos momentos, etapas, estados o grados.

Según Alvarado Velloso², si se acepta que la ciencia del derecho procesal halla su exclusivo punto de partida en el concepto inconfundible de la *acción procesal*, caracterizada como *instancia de necesaria bilateralidad*, será sencillo de aceptar que el proceso no es otra cosa

² Adolfo, Alvarado Velloso, en “Introducción al Estudio del Derecho Procesal”, Ed. Rubinzal-Culzoni, primera parte, Santa Fe 1995 p. 234.

que una *serie lógica y consensual de instancias bilaterales conectadas entre sí por la autoridad* (juez o arbitro).

Siguiendo a Peyrano³, el Proceso, en resumen y sin entrar en las diversas posturas doctrinales que existen al respecto, puede entenderse como el *conjunto de actos relacionados entre sí de índole teleológica, es decir que cada uno es al mismo tiempo antecedente del siguiente (causa) y consecuencia del anterior, que permiten desarrollar la actividad jurisdiccional en los conflictos que se plantean.*

Para poder completar el concepto de proceso ejecutivo es imprescindible, dar una idea de la voz *ejecución*, que nos ubica ante un *accionar concreto de realización del derecho, llevar a cabo la solución legal en determinado caso presupuesto o declarado. Mediante el proceso de ejecución se tiende a actuar, mediante ejecución forzada, las concretas voluntades de la ley*⁴.

Con respecto a la denominación de “juicio ejecutivo”, Gómez de la Serna y Montalbán⁵, ya advertían, a mediados del siglo pasado, en relación con la Ley de Enjuiciamiento española de 1855, que fue adoptada como modelo por las primeras leyes procesales de nuestro país, que a esta expresión se la ha conceptuado “impropia por algunos jurisconsultos, y aun ha desaparecido en la Ley

³ Peyrano, Jorge W. “Apuntes sobre conceptos procesales básicos”, Zeus, t.24, p. D-63. Citado por Alejandro Marcos Andino, en “Procesos Ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”. Ed FAS, p 22.

⁴ Conf. Piero Calamandrei en “Estudio sobre el proceso civil”. Trad. Sentis Melendo. Ed Bibliográfica Argentina, Bs As. , p 21. citado por Alejandro Marcos Andino, en “Procesos Ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”. Ed. FAS, p, 23.

⁵ Gómez de la Serna y Montalbán, Tratado académico-forense de los Procedimientos judiciales. 2da ed., Madrid 1856, t II, p. 377.

de Enjuiciamiento sobre negocios de comercio reemplazada por la de *procedimiento*.

Para Don José Vicente y Caravantes⁶, el juicio ejecutivo es un procedimiento sumario por el que se trata de llevar a efecto por embargo y venta de bienes el cobro de créditos que constan por algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por si mismo plena probanza.

Tal cual lo expresa Andino, uniendo los conceptos de proceso y ejecución, se ha denominado a una clase de juicios con características distintivas.

Conforme nuestro sistema legal las características distintivas de los *procesos ejecutivos*, son los de ser un procedimiento, *especial, sumario y de ejecución, cuyo fin es viabilizar una pretensión tendiente a hacer efectivo y real el cumplimiento de una obligación documentada en alguna de las formas permitidas por la legislación, ya sea extrajudicial o judicial, de modo que por sus formas y contenido, autorizan presumir la certeza del derecho perseguido*⁷.

El proceso ejecutivo es uno de los llamados procesos de ejecución y siguiendo a Palacio⁸, puede definirse al *proceso ejecutivo* como “*el proceso especial, sumario en sentido estricto y de ejecución, cuyo objeto consiste en una pretensión tendiente a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos*

⁶ Don José Vicente y Caravantes, en Tratado, Histórico, Crítico Filosófico de los Procedimientos judiciales en Materia Civil, Según La Nueva Ley de Enjuiciamiento”, Imprenta y librería de Gaspar y Roig, Editores. Madrid 1858.

⁷ Palacio, Lino Enrique, en “Derecho Procesal Civil”. Ed Abeledo Perrot, t. VII, p. 332. citado por Marcos Alejandro Andino, en “Procesos Ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”. Ed. FAS, p. 24

⁸ Palacio, “Derecho Procesal Civil”. T. VII, p. 331. Citado en Jorge D Donato, en “Juicio Ejecutivo”. Ed. Universidad, Bs As. 1992 p.23.

extrajudiciales, que en razón de su forma y contenido, se autorizan a presumir la certeza del acreedor”.

Este mismo autor, en otro lugar, reitera estos conceptos: “denomínese juicio ejecutivo al proceso especial, sumario (en sentido estricto) y de ejecución, tendiente a hacer efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en alguno de los títulos extrajudiciales convencionales o administrativos legalmente dotados de fehaciencia o autenticidad”.

En cuanto al alcance del concepto la jurisprudencia de la provincia a sostenido “*el juicio ejecutivo se caracteriza por ser un proceso de cognición restringido básicamente con limitaciones respecto al juicio ordinario en cuanto a los plazos y a las defensas que puede oponer el demandado al proceso de ejecución*”⁹, en este mismo sentido, se ha dicho que: “*En el juicio ejecutivo el conocimiento se constriñe a las formas extrínsecas del título base de la ejecución, por lo que, ante su incompletividad, no puede relacionarse con el contexto del crédito objeto de la ejecución*”¹⁰.

b-NATURALEZA:

En nuestro medio, hemos heredado ésta institución, junto con otras, de la madre patria, aunque en su adaptación en las diferentes provincias ha sido influenciada por la escuela italiana, *resultando de todo ello*

⁹ CCCSF, sala III, mayo 16-1997, Ingeniero Pell Construcciones S.A. c. Provincia de Santa Fe. LL Litoral, 1997-797.

¹⁰ CNCom., sala D, 3-4-96, Banco del Buen Ayre S.A. c. Pérez Alonso, Miguel A. y otros. JA Rep 1996, p. 774. Tomo 1996-IV- 372.

un proceso abreviado de cognición o sumario de conocimiento

Conforme lo sostiene Don Vicente y Caravantes¹¹, este juicio no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hallan reconocidos por actos o en títulos de fuerza tal que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y esta suficientemente probado para que sea desde luego atendido.

En su consecuencia, el objeto de la ley en este procedimiento es evitar a los acreedores que se hallan en este caso los dispendios y dilaciones de la vía ordinaria y las vejaciones y molestias que les ocasionarían los deudores morosos, y el tener que distraerse innecesariamente del desempeño de sus respectivos deberes y obligaciones.

Siendo, pues, tan justo y razonable el objeto de este procedimiento, no es de admirar que se encuentre establecido desde las primeras disposiciones legales de toda legislación equitativa. Así en el derecho romano se hallaba consignado en las leyes de las Doce Tablas, y en el Código y el Digesto abundan de numerosos y variados procedimientos rápidos y sencillos para asegurar a los deudores el pronto cobro de sus créditos.

Consecuencia de la naturaleza de este juicio es que se cierre la puerta todo lo posible a la oposición de la parte contraria, dirigiéndose rápidamente a dar cumplido efecto al derecho que se reclama, sin dar lugar a

¹¹ Don Vicente y Caravante, en “ Tratado Histórico, Crítico Filosófico, de los Procedimientos Judiciales en Materia Civil, según la nueva Ley de Enjuiciamiento. ED. Imprenta y Librería de Gaspar y Roig, Madrid, 1858.

controversias propias solo de un juicio declarativo. De aquí el haber algunos juzgado impropia de este procedimiento la denominación *juicio*, hasta el punto de haberse limitado en la ley de Enjuiciamiento mercantil a llamarle *Procedimiento ejecutivo*: más la nueva ley de Enjuiciamiento civil, ha creído deber conservar aquella denominación consignado en nuestras leyes anteriores, atendiendo a que hay casos en que puede existir oposición de parte, y en su consecuencia, la controversia necesaria para constituir juicio.

El Dr. Berredondo considera que dos decisorios de la Corte Suprema de Buenos Aires, caracterizan con suficiente precisión la *naturaleza del procedimiento ejecutivo*.

La Corte Suprema de Buenos Aires tiene declarado, siguiendo la doctrina más generalizada, que “*el juicio ejecutivo constituye un proceso declarativo en cuanto al debate de las partes y a los límites del conocimiento y de la decisión judicial, porque nunca resuelve en definitiva la relación jurídica sustancial*”¹². En otra oportunidad dejó dicho que “*la cognición del proceso ejecutivo es sumaria y se diferencia de la ordinaria por dos caracteres que son ambos la consecuencia de su finalidad puramente instrumental: el ser incompleta y el ser provisional. Con el fin del proceso ordinario se forma la cosa juzgada; por el contrario, terminado el juicio ejecutivo queda abierta la vía para un segundo proceso en que la cuestión es examinada nuevamente, esta vez a fondo y de modo definitivo*”¹³.

¹² SCBA. “Albistur” Ac. Y Sent., v. II, p. 400.

¹³ SCBA. “Mercado c/Tozzi”, Ac. Y set., 1959, v. II, p. 222.

Berredondo deja en claro cual es la naturaleza del juicio ejecutivo, con la cual coincido, en cuanto lo define como un “*proceso abreviado de cognición o sumario de conocimiento*”. Pero no comparto por completo los conceptos esgrimidos por la corte de Buenos Aires. en el segundo fallo citado up-supra, en cuanto afirma que las cuestiones resueltas en el proceso ejecutivo no son definitivas, sino que son examinadas nuevamente y en profundo en el segundo proceso de conocimiento, ya que dada la diferencia de objeto de ambos procesos (que se diferencia más adelante Pag. 50), las cuestiones que pueden ser ampliamente debatidas en el ejecutivo, se hayan debatido o no, (dependiendo del criterio adoptado por el código de rito que corresponda), no pueden ser revisadas en el proceso ordinario posterior, teniendo por lo tanto el carácter de cosa juzgada material dichas cuestiones. Sostener lo contrario, pondría en riesgo la seguridad jurídica.

Continuando con la naturaleza del juicio ejecutivo Donato¹⁴ sostiene: que es un proceso de naturaleza “*especial*”, con características distintivas. El juicio ejecutivo se halla sometido a tramites distintos v.gr., menor número de actos que lo integran, reducción de sus dimensiones temporales y formales, etc., que le otorgan mayor celeridad en su desarrollo y conclusión.

De estas circunstancias deriva, precisamente, el *carácter especial* que reviste.

Su sumariedad, por otra parte, radica en el hecho de que, en tanto el conocimiento del juez debe ceñirse, en el

¹⁴ Jorge D. Donato, en Juicio Ejecutivo. ed Editorial Universidad., Bs. As. 1992, 2da ed., act., pag 23,24.

supuesto de oposición a la pretensión, a una limitada cantidad de defensas, el juicio ejecutivo no configura vía apta para el examen y solución total del conflicto originado por el incumplimiento de la obligación cuyo cobro se procura, y la sentencia que en él se pronuncia solo produce, en principio, efecto de cosa juzgada en sentido formal.

Se trata, por ultimo de un proceso de ejecución, por dos motivos:

- 1) en él no se persigue una decisión judicial que declare la existencia o inexistencia de un derecho sustancial incierto, sino la satisfacción de un crédito legalmente presumido como existente en razón del carácter particular del documento que lo comprueba.
- 2) Contrariamente a lo que sucede, en general, con las prestaciones de cognición, el efecto inmediato del planteamiento de la pretensión ejecutiva, una vez examinada positivamente por el juez la idoneidad del título en que se basa, consiste en un acto conminatorio (intimación de pago) y en un acto coactivo sobre el patrimonio del deudor (embargo).

Debe advertir, sin embargo, que el juicio ejecutivo, atendiendo a su regulación en el ordenamiento procesal vigente, no configura una ejecución pura o un simple procedimiento de ejecución como lo consagran las leyes europeas que siguieron el sistema del “code de procedure” francés de 1806.

En efecto, mientras en este sistema el deudor no tiene la posibilidad de plantear defensas tendientes a desvirtuar o enervar la fuerza del título que se ejecuta, circunscribiéndose el procedimiento a la realización de actos coactivos sobre sus bienes, en nuestro juicio ejecutivo, esencialmente fiel a las directivas que caracterizaron al “*processus executivus*” del derecho común, tiene una etapa de conocimiento en cuyo transcurso el deudor puede alegar y probar la ineficacia del título, oponiendo ciertas defensas que deben fundarse en hechos contemporáneos o posteriores a la creación de aquél.

Se trata, por lo tanto, de un proceso *MIXTO*, de ejecución y de conocimiento limitado.

Fassi¹⁵, puntualiza que el juicio ejecutivo “es, en nuestro derecho, un proceso de conocimiento, simplificado y asimilado en buena medida a la ejecución de sentencia, por la existencia o la formación previa de un título que hace verosímil el derecho del accionante”.

Explica asimismo, que “por la existencia o formación de ese título se la abre al acreedor de cantidades líquidas de dinero o fácilmente liquidables, la opción, de la vía ordinaria o sumaria, por una parte, o de la vía ejecutiva, por la otra”, y si opta por esta última, “en un mismo procedimiento se escalonan conocimiento y ejecución, limitado a ciertas excepciones, y abierto el segundo a la posibilidad de un subsiguiente juicio ordinario o sumario”.

¹⁵ Fassi, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, comentado, anotado y concordado, t. II, p. 453. Citado en: Jorge d. Donato, en Juicio Ejecutivo, ED Universidad. Bs. As. 1992.

Desde mi punto de vista y para concluir con este punto, considero que la naturaleza del juicio ejecutivo siguiendo a Bustos Berredondo y a Fassi un es: *proceso mixto, con una fase de ejecución (con su semejanza al proceso de ejecución de sentencias, como ya se mencionó), y de conocimiento abreviado, esto tomado de la escuela italiana, porque permite un limitado margen de discusión dentro de si mismo.*

c-NECESIDAD DEL MISMO:

Según la opinión de Carrillo¹⁶, desde el apogeo del mundo jurídico romano hasta el despertar de la Edad Media, el tipo o esquema de debate judicial respondía a la variedad genérica de lo que se denominaba “juicio ordinario”.

Para entonces, tal esquema, formalista y lento, ya no daba satisfacción a las necesidades cada vez más acuciantes de un tráfico mercantil de novedosas manifestaciones surgido a la vera de poderosos centros comerciales y financieros cuyo meollo se encontraba en la ciudades italianas, donde la vorágine resultante de las urgencias mercantiles había dado origen a novedosos instrumentos tales como la letra de cambio.

Fue así que la reacción contra el perezoso y formalista proceso ordinario se hizo inevitable, y provino; por un lado, de la Constitución del Papa Clemente V de

¹⁶ C.P.C.C.S.F. Análisis doctrinario y jurisprudencial. ED.Juris. tomo 2, pag. 264, 265 y 266. Comentado por: Hernán Carrillo.

1306, que instituyó un proceso abreviado que, para ciertos supuestos, sustituía al juicio ordinario, con la característica de que, a cambio de la rapidez con que el juez se hallaba en condiciones de dictar sentencia, ésta no se veía protegida por la cosa juzgada material, ya que podía ser modificada y/o revocada en un juicio ordinario posterior.

Por otro lado, los propios comerciantes, en previsión de litigios futuros que los involucrasen, realizaban entre sí pactos previos que contemplaban las posibles divergencias a plantearse e intentaban prever la rápida y eficiente solución de las mismas. Surge así el “pacto ejecutivo”, por el cual el deudor renunciaba de antemano a todo proceso anterior a la discusión; sometiéndose, para el caso de incumplimiento, a la ejecución inmediata, reservándose tan sólo la posibilidad de interponer algunas excepciones, por regla general muy limitadas. Los futuros litigantes distinguieron la obligación incorporada del instrumento que la contenía, y si se habían cumplimentados ciertos requisitos respecto de éste – verbigracia, confección ante Notario o reconocimiento especial- ello le otorgaba fuerza ejecutiva.

Fue así como el juicio ejecutivo quedó recortado como un proceso en el cual si bien aparecen reunidas las etapas de cognición y de ejecución, la primera se halla reducida al examen de un escaso número de defensas, todas ellas referidas al instrumento – título- en sí, o a los hechos posteriores a la creación del título- pago; compensación; etc-.

La base de esta mutación jurídica es el título ejecutivo, que es el que da soporte al juicio también llamado ejecutivo; el que –en puridad- es un proceso sumario de conocimiento, en el cual no se atacan directamente y sin más los bienes del deudor procediendo a su venta, sino que tiene una etapa previa donde se discute dialécticamente el derecho del acreedor; y, de aquí, la textura “conocimiento – ejecución” que impera en el mismo.

Cierto es también que la mayoría de la doctrina sostiene hoy que el proceso de ejecución arranca de un instrumento en el cual se halla asentado el título, esto es, la causa, razón o motivo del que surge el derecho al reclamo, y respecto del cual se mira solamente su aspecto formal, externo, en el cual se encuentra incorporado un derecho cierto o presumiblemente cierto, cuya satisfacción se tiende a asegurar mediante el empleo de la fuerza. De modo que la coacción, como elemento de la actividad jurisdiccional, desempeña aquí un papel preponderante. La pretensión ejecutiva incide incidentalmente sobre el patrimonio del deudor, sin que sea necesaria la previa provocación del contradictorio.

Sin embargo, las discusiones continúan, generalmente en cuanto hace a la mayor o menor amplitud que se le otorga a la etapa de conocimiento abreviado.

Con respecto a la necesidad de existencia del proceso ejecutivo Andino¹⁷ sostiene que, independientemente de la función histórica o importancia

¹⁷ Marcos Alejandro Andino, en “Procesos Ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”. Ed. FAS, Rosario 1995.

de los procesos de ejecución y los títulos desarrollados como susceptibles de basar el despliegue de los mismos, conforme la evolución de la realidad social, tenemos que notar cual ha sido el camino seguido por tales juicios, y cual es la ruta que están llamados a seguir por la propia necesidad de su uso.

El comercio, la globalización, las operaciones a distancia, requieren un marco de seguridad que en alguna medida puede otorgar la generación de títulos ejecutivos como respaldo de las obligaciones pactadas posibles, para otorgar gran utilidad comercial a los títulos ejecutivos por su agilidad y garantía.

Si en esa época era necesario dar fuerza a dichos títulos, en la actualidad lo es más, incluso como efecto indirecto, tal fuerza y agilidad puede revalorizar la administración de justicia y desempolvar la celeridad procesal casi olvidada, pero necesaria y requerida.

Sobre este mismo punto, la necesidad del juicio ejecutivo Berredondo¹⁸ sostiene que es uno de los medios para alcanzar la paz jurídica, pues el Estado tiene legítimo interés en que se cumplan normalmente las obligaciones contraídas por los ciudadanos. Si el deudor se sustrae voluntariamente de su cumplimiento, se crea el riesgo del rompimiento, tal vez violento, de las relaciones con el acreedor, si no existiera un sistema legal para compeler al deudor remiso. El Estado debe pues, necesariamente, proveer por intermedio de la función jurisdiccional al cumplimiento de las obligaciones, mediante un sistema

¹⁸ Horacio Bustos Berredondo, en “Juicio Ejecutivo”; Ed. LEP, Bs As. 1986.

procesal adecuado. Si es necesario habrá de intervenir en los bienes de propiedad del deudor para ejecutarlos en la medida que sea menester para dar satisfacción al acreedor, cumpliendo así el concepto generalmente admitido de que el patrimonio del deudor es la prenda común de los acreedores.

Así que, al contraerse una obligación se constituye contemporáneamente una prenda de estas características; cuando la obligación se torna exigible y no se cumple, se abre la vía judicial, se promueve el juicio y el embargo de los bienes del deudor remiso, individualizando las cosas, convirtiéndose el derecho latente de prenda común, en prenda específica a favor del acreedor ejecutante.

El procedimiento ejecutivo para compeler al deudor remiso al cumplimiento de su obligación debió ser el resultado de la necesidad de conferir al acreedor un título ágil y de fácil ejecutabilidad. No, es en absoluto, para favorecer arbitrariamente a una parte con perjuicio de la otra, sino para beneficiar también al deudor que verá aumentada su solvencia en la misma medida en que la ley le permita otorgar a su acreedor una garantía eficaz con sus propios bienes y un título ágil de ejecución en caso de incumplimiento. Se tiene en mira, pues, no crear una prerrogativa que pudiera considerarse irritante, sino favorecer la mejor concertación de los negocios jurídicos.

Un sistema legal, que podría tildarse como demagógico, podría seguir una tendencia a disminuir la severidad y la celeridad del procedimiento ejecutivo, aumentando las defensas del deudor, en forma desmedida, y sustrayendo también en forma inconsulta la

ejecutabilidad de sus bienes. Tal protección para con el sector social presumiblemente más débil y más numeroso, cual es el de los deudores, no haría sino perjudicarlos en definitiva, ya que en la misma medida en que se aumenta el aparente beneficio de la protección legal, se deteriora su crédito y solvencia.

d-DISCUSIÓN DE LA CAUSA EN EL JUICIO EJECUTIVO.

Este punto, es de suma importancia en el desarrollo de este trabajo, ya que el predominio de la postura negativa acerca de la posibilidad de discusión de la causa en el proceso ejecutivo, ha sido el motivo que llevó a intentar buscar una solución alternativa. Siempre sin desnaturalizar el proceso ejecutivo, pero tratando de remediar situaciones injustas que se pueden presentar con motivo de la imposibilidad mencionada.

Como se ha adelantado, el principio es la imposibilidad de discusión de la causa en el proceso ejecutivo, en este sentido, Andino¹⁹ dice que: “en cuanto al fin del proceso de ejecución, se debe destacar que la especificidad de sus objetivos como procedimiento (obtener la realización del derecho presumido como legítimo y exigible) tienen una serie de consecuencias fundamentales: a) limitar la consideración de cuestiones o defensas de fondo o vinculadas con la causa y

¹⁹ Alejandro Marcos Andino. En “ Procesos Ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”. Ed. FAS, Rosario 1998.

antecedentes del instrumento base de la acción, b) dar carácter excepcional a las cuestiones formales que pueden impedir el progreso de la acción.

En otras palabras se puede decir que se presume que el título ejecutivo es autentico, formalmente correcto y legítimo, y, por ello salvo que el ejecutado alegue y pruebe las limitadas defensas que se enuncian como admisibles, la sentencia ordenará ejecutar dicho título, y c) se produce una disminución de las posibilidades de debate que trae de la mano una abreviación del trámite del juicio.

La clase de juicios de la que hablamos esta especialmente tipificada por la sumariedad del conocimiento judicial, que veda la oposición y examen de determinadas excepciones al demandado. Este concepto procesal debe verse traducido en la celeridad de tramites y etapas procedimentales.

La cuestión en estudio bajo este titulo, esta estrechamente ligada con la posibilidad de oponer excepciones en el juicio ejecutivo, y en la interpretación amplia o restringida que se haga sobre la cantidad de excepciones admisibles en el proceso, ya que este es el momento procesal oportuno para la defensa en juicio y es por este medio, que se intenta introducir en el proceso la discusión de cuestiones causales.

Ya hace ciento cincuenta años atrás se presentaba esta controversia acerca de las excepciones en el juicio ejecutivo como lo dice José María Manresa y Navarro²⁰, “ que para evitar todo motivo de duda, la ley de

²⁰ José María Manresa y Navarro, en “Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil Reformada. ED Imprenta de la Revista de Legislación, Madrid, 1891, pag. 531.

Enjuiciamiento civil de 1855, siguiendo lo establecido por la ley de Enjuiciamiento mercantil, fijó taxativamente, en su art. 963, las excepciones que son admisibles en este juicio, declarando, que “ninguna otra excepción podrá estorbar el pronunciamiento de la sentencia de remate”.

Según Andino²¹, las excepciones admisibles se enumeran en el art. 475 del C.P.C.C.S.F. de manera tal que no pueden ser admisibles otras que las que se detallan y taxativamente se incluyen en dicha norma, conforme detalla la expresión “*solo serán admisibles...*” usada en este precepto, todo ello con el fin de consagrar la presunción de validez y legitimidad de los títulos ejecutivos.

El C.P.C.C.N. tiene un sistema similar utilizando la expresión “*las únicas excepciones admisibles en el juicio ejecutivo son.....*” en su Art. 544, con lo cual no se puede dudar que es una enumeración limitativa o taxativa²².

La sanción de inadmisibilidad resulta grave pero justa y tiene un sentido depurador del proceso ejecutivo, trayendo como consecuencia la imposibilidad del juzgador de dar curso alguno o trámite a las excepciones inadmisibles.

Importa dicha sanción, el llamado rechazo in límine. De esta manera la ley 5531 ha corregido el criterio amplio de admisibilidad de excepciones contenido en la ley 2924, art. 305, que permitía oponer todas las excepciones perentorias o dilatorias del juicio ordinario, salvo para ejecuciones de letras de cambio, pese a que se había

²¹ Alejandro Marcos, Andino, en Procesos Ejecutivos en la Provincia de Santa Fe. Ed. FAS Rosario 1998, pág. 364,365,366,.367

²² Palacio, Lino E. Derecho Procesal Civil, Ed. Abeledo Perrot, cuarta reimpresión, t.VII, p. 407, punto b. Citado en: Alejandro M. Andino, Proceso Ejecutivo en la Provincia de Santa Fe. Ed FAS 1998.

presentado una corriente que sostenía que debía reducirse la cantidad de excepciones admisibles.²³

En el Art. 475 C.P.C.C.S.F. se ha tenido mucho cuidado de no usar expresiones que puedan dejar algún margen de duda en cuanto a que las excepciones sólo atienden a la literalidad del título y a que su prueba no debe trastornar la objetividad correspondiente a este tipo de juicios.²⁴

Es decir que no solo la cantidad de excepciones ha sido limitada sino que también se ha alcanzado otros aspectos como la prueba en que se debe fundar la excepción.²⁵

Dada la naturaleza especialísima del proceso ejecutivo no se puede discutir sobre la causa o aspecto intrínseco de la obligación²⁶, por cuanto el título goza “per se” de una presunción de legitimidad que en el proceso ejecutivo no puede destruirse, por el solo hecho de excepcionar o negar lo afirmado.

Permitir la discusión en base a aspectos no intrínsecos importaría desnaturalizar el proceso ejecutivo, lo cual debe evitarse.²⁷

En razón de tales pautas se ha entendido que carecen de respaldo legal todos los argumentos sin conexión con los documentos que se ejecutan, si se ha

²³ Conf. Cabal, J. Y Atienza, A. Anotaciones al Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe. Ley 2924, Ed. Ciencia 1940, Pág. 242.

²⁴ Conf. Eduardo B. Carlos y Miguel A. Rosas Lichtschein, Explicación de la reforma procesal (ley 5531), Ed. Belgrano 1962, Pág. 203, punto b.

²⁵ Conf. Podetti, J Ramiro. Derecho Procesal C., C. Y Laboral. . Ediar, segunda ed., t. VII-A, p. 262.

²⁶ CCCr, sala III, Agosto 3-1996. Ed. 20-146, y, CCCSF; sala 1., 11-8-89. Balestra Alfredo M. C. Oldani, Isabel E. S. Demanda ejecutiva. Zeus R-7, p.537 ; t. 52, r-7 (nº12056).

²⁷ Rumunno, Luis A. Código Procesal Civil Y Comercial de Santa Fe, anotado y comentado, Zeus 1981, Pág. 364, con cita a fallos en los puntos 1 a 4.

ejercido la acción cambiaria emergente de títulos de crédito, en base a su abstracción y literalidad.²⁸

Los tribunales, por ejemplo, han desechado inicialmente en el proceso ejecutivo las defensas de inexistencia o no de obediencia debida o de intimidación de la ejecutada que están excluidas por el imperio de los límites que impone a la admisibilidad de las excepciones el art. 475 del Cod. Procesal²⁹, y, también la exceptio non adimpleti contractus ya que hace a la causa de la obligación que diera origen al título que se ejecuta y no es una excepción de las autorizadas por el Cod. Procesal para oponerse a un título que trae aparejada ejecución³⁰, y también han declarado que no procede la defensa de prejudicialidad.³¹

Dentro de esta postura contraria acerca de la posibilidad de discutir la causa en el proceso ejecutivo, la jurisprudencia ha sostenido en innumerable cantidad de oportunidades:

“la introducción de la cuestión causal es incompatible con la naturaleza del proceso ejecutivo, queda vedado la discusión así como sobre la licitud o ilegitimidad, siempre que no surja del mismo documento, quedando la investigación de la causa fuente de la obligación al debate posterior que las partes tienen derecho”.³²

²⁸ CCCSF, sala II, agosto 13-1980, Felic Almeida, S. A. c. Rodríguez Ortiz de Rosas, M. Y otra. Zeus 981-22-109, y, Cpaz. Letr. Rosario, sala II, febrero 28-1969. ED, 27-299.

²⁹ CCCR, sala I, noviembre 16-1981, Dasso, S. Arístides c. The First National Bank of Boston, ED, 99-682.

³⁰ CCCSF, sala I, noviembre 7-1980, Fersan, S. A. c. Scheiner, R.E. y otro, J, 65-175.

³¹ CCCR, sala III, abril 13-1981, Banco de los Arroyos c. Stampella, A., Juris 65-134.

³² CCCSF, sala I. 2-11- 89. Electrovolt SRL c. Vernetti, Hugo s. Demanda ejecutiva. Z, t. 56. R-48 (n°13113).

“la investigación sobre la causa de la obligación, es materia ajena al proceso de ejecución”.³³

“el ejecutante no tiene por que probar que la causa existe, pues la causa de la obligación es el documento mismo y es el excepcionante a quien corresponde acreditar la realidad de la excepción y no al ejecutante.”³⁴

“En el juicio ejecutivo no se persigue la declaración del derecho que se presume preexistente ni una condena a pagar, sino la realización misma del derecho, la percepción misma de la acreencia por el ejecutante.”³⁵

“No es dable discutir en el proceso ejecutivo la causa de la obligación en atención al carácter literal y autónomo del título ejecutivo”³⁶.

“ No es posible entrar a discutir la causa obligacional, ni aun cuando se ejerce la acción entre obligados directos en el proceso ejecutivo, atento a que el. Art. 475 del Cod. de Proced. Civil y Comercial de Santa Fe, en su inc. 2°, sólo admite excepciones por falsedad material en lo puramente externo, vale decir, admite la falsedad física, pero no la ideológica o causal”.³⁷

“Carecen de respaldo legal todas las quejas por la parte impugnante sin conexión con los documentos que se ejecutan, si se ha ejercido la acción cambiaria emergente de los títulos de crédito, en base a su abstracción y literalidad.”³⁸

³³ Igual cita n° 27

³⁴ CCCR, sala 1. 25/10/67 García Nardi c/ Juiz José, J 43 139.

³⁵ CCCR, sala I, noviembre 16-1979 Granato, C. S. C. Ricondo R. Y otra. Zeus, 980-21-351.

³⁶ CCCR, sala III, junio 19-1979 de Pavicich, Berta M. C. Had, Pedro E. Zeus 19-14.

³⁷ CCCR, sala 1°, septiembre 19-1979, Fabra, C. c. Martínez, J. Z, 981-22-108.

³⁸ CCCSF, sala 2° Agosto 13-1980, Felic, A. S. A. c. Rodríguez Ortiz de Rosas, M y otra, Z 981-22-109.

“Las negociaciones que, aludidas en las expresiones de agravios carecen de conexidad con los pagarés, no pueden obstar al progreso de la demanda hasta los límites determinados por el a quo”.³⁹

“Es ajena al tipo de proceso ejecutivo la cuestión causal, por lo tanto el título goza “per-se” de una presunción de legitimidad que en el proceso ejecutivo no puede discutirse”.⁴⁰

“En las obligaciones cambiarias la causa se presume que existe mientras el deudor no pruebe lo contrario”.⁴¹

“ No es dable discutir en juicio ejecutivo el pretendido ejercicio abusivo del derecho del ejecutante, pues se ha considerado que eso excede en mucho el marco de cognición de esta clase de proceso no resultando indagable en el juicio ejecutivo el tema de la capitalización de intereses, porque ello también debe ser invocado en juicio ordinario posterior”.⁴²

“El tratamiento de las cuestiones causales o relativas a la relación subyacente abida entre las partes, resulta improcedente en juicio ejecutivo”.⁴³

“Buen cuidado ha tenido el art. 475 CPCC de usar giros que admitan dudas en cuanto a que las excepciones sólo atienden a la literalidad del título ya que la prueba de aquellas no debe trastornar lo objetividad que corresponde a esta clase de juicios. Así, la falsedad material del título (adulteración externa) y su Inhabilidad (carencia de alguna o algunas condiciones que lo convierten en ejecutivo,

³⁹ CCCF, sala 2°, Agosto 13-1980, Felic, A. S. A. c. Rodríguez Ortiz de Rosas, M. Y otra, Z 981-22-109.

⁴⁰ CCCR, sala 2°, Septiembre 22-1980, Gentile, J. C. Gonzales, J. A. Z, 980-22-121.

⁴¹ CCCR, sala 2°, Septiembre 20-1979, Peraka, S. A. c. Silva, E. Y otro, Z, 981-21-156.

⁴² CCC y Lab. Rafaela (S.F.), 25-9-91, Banco Rural Sunchales Coop. Ltda.. c/ Culzoni Ind. Y Com. S.R.L. s/ejecutivo, Z, t. 63, J-127.

⁴³ CCCR, sala 3°, 08-07-93, Regina, H. c. Oriol, C s/ ejecutivo. Z, t. 63, J-127.

cantidad, liquidez, exigibilidad de la prestación, forma instrumental, origen, etc, o falta de legitimación activa o pasiva) han de referirse a su exterioridad”.⁴⁴

“Dentro de un proceso ejecutivo no cabe discutir la legitimidad de la causa, y que la inhabilidad de título al igual que la falsedad, como excepción sólo resultan admisibles estando referidas a lo puramente externo del mismo”.⁴⁵

“Permitir en este pleito ejecutivo el debate relativo a la forma en que se llenaron los documentos, importaría confundir defensas con excepciones, siendo aquellas únicamente discutibles en un juicio ordinario y no en un proceso ejecutivo, en que la ley procesal prevé únicamente excepciones⁴⁶”.

“En la ejecución cambiaria no resultan admisible las excepciones o defensas fundadas en la causa de la obligación cambiaria⁴⁷”. (Zeus, R-9, pág. 719)

“La cuestión causal en un juicio ejecutivo incompatible con el sistema de la ley de enjuiciamiento, ya que no lo permite (ni discusión de causa, ni ilicitud, ni ilegitimidad), con una premisa: si ello no surge del documento⁴⁸”. (Zeus, R-7, pág. 1538)

“Las alegaciones del recurrente acerca del origen del saldo adeudado en la cuenta corriente bancaria no pueden ventilarse en el juicio ejecutivo, atento que solo cabe cuestionar las formas externas del título. Nada impide que el tema sea replanteado en un proceso ordinario posterior,

⁴⁴ CCCR, sala 3°, 08-07-93, Regina, H. C. Oriol, C. s/ejecutivo. Z, t. 63, J-127.

⁴⁵ CCCR, sala 2°, 20-11-92, Banco de Galicia Buenos Aires c/ Fernández, Hermes A. y otro s/Demanda ejecutiva. Z, t. 61, r-24 n°14.153.

⁴⁶ CCCR, sala 3ª, 08-07-93, Regina Héctor c/Oriol, Carlos s/ Juicio Ejecutivo. Zeus t. 63 J-127.

⁴⁷ CCCR, sala 1ª, 17-11-92, Espadas Jorge c/Calvo Daniel s/Juicio Ejecutivo. Z,t. 61,R-24.

⁴⁸ CCCSF, sala 1ª, 22-08-89, Santos Olmos, Gabriel c/Leiva de Ross, Isabel Lidia s/Ejecutivo. Z,t.53,J-1.

en el que la amplitud de debate permita conocer exhaustivamente las invocaciones hechas, remedio previsto para resarcir el eventual perjuicio que la ejecución pudiera causar.⁴⁹”

“La prohibición del debate causal es sustento adecuado para desdeñar los planteos que hacen a la conformación del saldo ejecutado.⁵⁰”

“Cabe aquí poner de resalto que las alegaciones de la demandada se hallan referidas, en lo sustancial, a la composición de la cuenta corriente bancaria de la cual emana el certificado de saldo deudor en ejecución. La indagación que se pretende efectuar, conduciría inevitablemente a examinar la causa de la obligación, lo que se encuentra expresamente vedado en esta clase de proceso.⁵¹”

“La prohibición del debate causal es sustento adecuado para desdeñar los planteos que hacen a la conformación del saldo ejecutado.⁵²”

“Las argumentaciones orientadas a cuestionar la composición del saldo deudor expedido por la institución bancaria son improponibles en la vía de ejecución, cuya materia se limita a las formas extrínsecas de los instrumentos.⁵³”

“Resulta inadmisibles exigir que el banco ejecutado acompañe con el certificado de saldo deudor de cuenta corriente bancaria toda la documentación que justifique su

⁴⁹ ED 116-621

⁵⁰ ED 103-521.

⁵¹ LL 1990-A-274.

⁵² ED 103-520.

⁵⁴ ED 110-639.

composición, pues ello desnaturalizaría el documento como título ejecutivo ya que incorporaría a la discusión elementos que exceden su formalidad. También es inadmisibles la apertura del juicio a prueba, pues la composición del saldo deudor en cuenta corriente bancaria exorbitaría los límites del proceso ejecutivo.⁵⁴”

“Es improcedente exigir que el banco ejecutante acompañe con el certificado de saldo deudor toda la documentación que justifique su composición, pues ello desnaturalizaría el documento con título ejecutivo ya que incorporaría a la discusión elementos que exceden a lo formal de él. Del mismo modo, es improcedente la apertura del juicio a prueba, pues la composición del saldo deudor exorbitaría los límites del juicio ejecutivo.⁵⁵”

“En lo que atañe a la habilidad como título ejecutivo del saldo deudor en cuenta corriente bancaria, ello se determina en función de lo dispuesto en el art. 793 del Cód. de Comercio. La alegación de que el banco habría procedido al cierre de la cuenta transcurrido el plazo establecido por la reglamentación para hacerlo a pedido del cuenta correntista, excede las formas extrínsecas del título y no es susceptible de tratamiento en la ejecución.⁵⁶”

“El 2º agravio vertido, también resulta inadmisibles, en tanto en el juicio ejecutivo por el cobro del saldo deudor de una cuenta corriente bancaria no se puede entrar a discutir el abuso de la creación del certificado, las

⁵⁴ LL 1990-B-620

⁵⁶ LL 1988-E-567; es igual al anterior

⁵⁷ LL 1989-C-202, con comentario en contra de José María Cura

alternativas causales vinculadas al certificado, o la formación o liquidación del saldo, porque las mencionadas alternativas como cualquier error o abuso incurrido en la extensión del certificado, o en el haber simulado la existencia de la cuenta corriente corresponde ventilarlo en el juicio ordinario posterior de repetición.⁵⁷ (Z 58-J.65)

Dentro de la postura que sostiene la posibilidad de discutir la causa de la obligación dentro del proceso ejecutivo, encontramos a Novellino⁵⁸, que sostiene que no obstante la aparente firmeza de la expresión legal, cuando dice “*las únicas excepciones en el juicio ejecutivo....*”, existe otra postura en la que el mencionado autor se enrola, que sostiene la posibilidad de interponer otras defensas.

Para empezar, destaca que el propio legislador se contradice, ya que seguidamente, en el art. 545, agrega: “... la nulidad de la ejecución...”, la cual se puede solicitar “....por vía de excepción o de incidente....”.

Por otra parte, quienes niegan la posibilidad de agregar otras excepciones, no pueden menos que aceptar la existencia, en los hechos, de defensas no previstas en la enumeración legal. En tal sentido, Bustos Berredondo, - si bien afirma que “....el texto no deja lugar a dudas...”, y brega por la limitación de la nómina de excepciones, se place sin embargo en transcribir dos fallos de la justicia de la provincia de Buenos Aires, en los cuales se expresa: “...no debe extremarse para restringir, sin motivo

⁵⁷ Z 58- J 65.

⁵⁸ Norberto José Novellino, en “ Ejecución de Títulos Ejecutivos y Ejecuciones Especiales”. ED. La Roca, Bs. As. 1997. p 216-217.

plausible, el concepto de excepción admisible....”. Además, al negar individualmente algunas defensas adicionales, reconoce que, en ciertos casos han sido admitidas por la jurisprudencia, como por ejemplo, la excepción de falta de acción en una ejecución hipotecaria promovida antes del vencimiento del plazo convenido.

Por su parte, Falcon sostiene que “... en principio, la enumeración es un marco que no se puede exceder...”, pero agrega: “... sin embargo, no se debe olvidar la excepción de *excusación y división*, prevista por la fianza, la excepción de *fuerza*, la licitud de la causa, la inexistencia de abuso, la doctrina de la imprevisión o la del enriquecimiento sin causa.

Siguiendo con el pensamiento de Novellino, este autor dice que los juicios ejecutivos no se pueden reducir a la mera compulsión del título en busca de su fehaciencia formal, dejando todo lo demás supeditado a un nuevo proceso- esta vez ordinario-, donde se supone que el ejecutado tendrá mayores libertades para defenderse, pero “...una vez cumplidas las condenas impuestas....”, según lo dispone el art. 553, 1º par. in fine, del CPCCN.

La práctica ha demostrado que es mínimo el número de juicios ordinarios que se promueven luego de la ejecución⁵⁹, toda vez que el endeudamiento del ejecutado a esta altura de los hechos, tras sufrir los perjuicios de todo pleito perdido, con su correlato de pago de un monto muy superior a la deuda originaria (capital más actualización, intereses y costas), amén del desgaste

⁵⁹ En el “XII Congreso Nacional de Derecho Procesal” se recordó que uno de cada 100 ejecutivos llegan al ordinario y solo el doctor Jorge W. Peyrano manifestó haber conocido un único caso.

temporal y psíquico que debe soportar un justiciable que litigue en nuestro país, sin duda alguna le ha quitado no solo el ímpetu de lucha que pudiera haber tenido al comienzo, sino su fe en la justicia más ética y diligente.

De ahí que no aceptamos la excusa de la mayor parte de los procesalistas opositores a esta postura que alegan a favor de la limitación defensiva en lo juicios ejecutivos, que no es otra que la supuesta desnaturalización de tales procesos, cuyo fin principal sería evitar dilaciones en el cobro de deudas instrumentadas en este tipo de títulos. Es decir que, en definitiva, dicha excusa se podría sintetizar en la invocación de una economía procesal y material tendiendo a impedir la ordinarización del juicio.⁶⁰

Para esta doctrina, tal economía está en la aceptación de la amplitud de las excepciones, teniendo en cuenta las circunstancias particulares de cada caso, sin provocar una injusta sangría en el supuesto deudor, que luego no resulta serlo, ni un recargo innecesario en la ya pesada tarea de administrar justicia, provocando la promoción de un nuevo litigio mucho más trabajoso y que genera nuevos gastos y esfuerzos, tanto al ejecutado perdidoso como a los tribunales.

Por ello, esta postura se vuelca decididamente en apoyo de los fallos como el dictado por la corte⁶¹, donde el más alto tribunal, estando en juego la vivienda del deudor y de su familia, sostuvo que no se puede privar al ejecutado de alegar, las modificaciones cambiarias y lo

⁶⁰ Conf. CNCiv., sala D, ED, 97-520.

⁶¹ CSJN, 8/3/83, “Burman, Leonardo c/ Álvarez, Joaquín s/ ejecutivo hipotecaria”, ED, 103-651, y LL, 1983-D-287.

remedios legales para paliar sus efectos, sin otro fundamento que el carácter limitativo de las excepciones en lo juicios ejecutivos, el que resulta ineficaz para excluir el análisis de los planteos que hace el deudor y que son atinentes a la teoría de la imprevisión y al ejercicio regular de los derechos.

Esta postura nos dice: lo importante es que tengamos claro que, más allá de la celeridad de los juicios (la justicia tardía no es justicia), el fin esencial de cualquiera de los pleitos judiciales es la obtención de la verdad jurídica objetiva, y que para lograrla en los juicios ejecutivos el juez (máxime si es tan rigorista como para estar con la limitación de las excepciones), debe comenzar por examinar "...cuidadosamente el instrumento con que se deduce la ejecución...", tal como imperativamente lo ordena el art. 531 del CPCCN, y tal como la mayor parte de los magistrados no lo hacen, inmersos como se encuentran en la rutina o en la mala practica de delegar esta responsabilidad en terceros subalternos que, generalmente, carecen de los conocimientos necesarios o los tienen deformados por la burocracia pública. Quien no cumple con este deber que puede evitar un dispendio innecesario del trámite judicial, no tiene luego derecho a rasgarse las vestiduras oponiéndose a otras defensas no específicamente contempladas en el art. 523 del CPCCN, so pretexto de impedir la dilación del proceso previsto para un rápido acceso del acreedor al cobro de su crédito.

De lo que se trata es de alcanzar un verdadero punto de equilibrio entre la búsqueda celeridad y la suficiente

amplitud de la defensa que permita arribar a un fallo verdaderamente justo.

Y que no se diga que todo ello puede encontrar respuesta en un proceso de conocimiento posterior, pues a esta altura aquello que se pretendía estará ya perdido.

O como lo sostuviera el camarista platense Martocci⁶², “No se diga que lo que corresponde es pagar y luego repetir en juicio ordinario. ¿qué sentido funcionalista tendría semejante interpretación? ¿Pagar lo que no se debe o lo que todavía no se debe para luego repetirlo mediante juicio ordinario que cuando termina encuentra ya vencida la hipoteca? Esto sería incomprensible y antieconómico. El trámite compulsorio no ha sido legislado para proteger este juego”.

Habiendo terminado de exponer los argumentos de las dos posiciones doctrinarias, considero que esta cuestión merece un análisis particular para poder determinar si es posible o no discutir la causa de la obligación dentro del limitado marco de conocimiento de un proceso ejecutivo. Considero que la correcta es, la postura negatoria, que como se puede observar, es ampliamente mayoritaria, tanto doctrinaria como jurisprudencialmente. La postura que ve la posibilidad de discusión de la causa, toma el caso “Burman⁶³”, resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el cual dijo que “cabe hacer excepción al referido principio en los supuestos en que, sin desvirtuar la naturaleza del

⁶² Ver su voto en JA, 1956-II-83.

⁶³ CSJN., 8/3/83, Burman, leonardo c. Álvarez, Joaquín, en ED. 103-651.

procedimiento, tratándose en el caso de la vivienda del deudor y su familia, se aleguen defensas basadas en hechos notorios, derivados de las variaciones en la política económica”.

Del mismo fallo de la Corte surge su carácter excepcional y limitado al caso que se trata de la ejecución de la vivienda familiar del deudor y fundado en las variaciones de política económica, que dieron lugar al planteo de la teoría de la imprevisión.

La doctrina ha dicho al comentar el fallo que “podrá argüirse que este planteo propende a cumplimentar un análisis de la causa de la obligación, sin embargo, ello no es así, a lo que tiende es a corregir una situación que de hecho conculca elementales garantías constitucionales. *No hay conocimiento sobre el origen de la deuda, sino una adecuación cuantitativa*, es la búsqueda de la justicia conmutativa en el mismo cause de la relación entablada y no en otra distinta”.⁶⁴

Por otro lado es de destacar que la solución del caso en cuestión fue limitada por la misma Corte Suprema de Justicia de la Nación, en otro caso en el cual se pretendió aplicar el precedente “Burman”, diciendo que “ cabe señalar que el caso invocado por el Procurador General (“Burman”), no guarda analogía suficiente con el de autos, pues aquí se trata de la ejecución de un local destinado a negocio, en tanto que en aquel estaba de por medio la vivienda del deudor y su familia, situación esta que, por contar con respaldo específico en las normas del art. 14

⁶⁴ Goziani, Osvaldo Alfredo, “ Las defensas de imprevisión y abuso del derecho en el juicio ejecutivo.”, en ED. 106-806.

bis de la Constitución Nacional, puede justificar la diversidad de soluciones”.⁶⁵

Como se puede observar, la postura negatoria de la posibilidad de discutir la causa de la obligación en el proceso ejecutivo, resulta a todas luces coincidente con la naturaleza del mismo, y con su necesidad, tanto histórica como actual. Así como también se puede ver que la postura que afirma la posibilidad de discusión de la causa, quiere hacer una interpretación arbitraria de la norma procesal, más aún ignorarla por completo, y basándose en un solo fallo queriendo hacer de la excepción, la regla general.

Por lo tanto, podemos decir que la posibilidad de discusión de la causa en el proceso ejecutivo es excepcional, y es por esto mismo, que planteo la posibilidad de discusión de la causa en un proceso ordinario simultaneo al ejecutivo como solución a dicha imposibilidad, para así poder lograr que los procesos no se prolonguen eternamente, generando un dispendio de energía, dinero y tiempo, totalmente innecesario que provoca el descrédito, general de todos los operadores del derecho.

4-ORDINARIO SIMULTANEO

En este punto analizaremos el juicio ordinario posterior y la posibilidad de que este se tramite simultáneamente con el ejecutivo, es decir, que no sea

⁶⁵ CSJN., 24/7/84, Brezca, Raúl c. Barzani de Chueke, Rosa y otro, en ED. 110-459.

necesario esperar la conclusión del ejecutivo para poder discutir la causa de la obligación en un juicio con amplias posibilidades de conocimiento.

La Corte Suprema ha dicho con respecto a este tema, o sea, la posibilidad de un juicio ordinario “simultáneo”, que “del último párrafo del art. 553 del código procesal – ley 22.434- surge que el ejecutado tiene la posibilidad de cuestionar la deuda que se le atribuye mediante un proceso de conocimiento, de carácter declarativo, que si bien es cierto no paraliza la ejecución, tampoco se ve impedido por ésta. Por ello, la decisión del a quo que niega la mencionada facultad resulta descalificable por arbitrariedad, pues manifiesta una total prescindencia del texto legal que trasunta su carencia de sustento normativo.”⁶⁶

Y, con respecto a su competencia en el caso, dijo que “es equiparable a una sentencia definitiva la decisión que imposibilita continuar el litigio hasta tanto recaiga resolución en otras actuaciones, e importa denegar en forma absoluta el derecho esgrimido por el accionante, a la tramitación coetánea de los procesos ordinario y ejecutivo.”⁶⁷

Igual criterio al adoptado por el Máximo Tribunal han asumido otros tribunales con respecto a la interpretación del art. 553 del CPCCN, diciendo que “del texto del art. 553 CPCCN no puede sino extraerse la posibilidad que tiene el ejecutado de cuestionar la deuda que se le atribuye mediante un proceso de conocimiento –de

⁶⁶ CS, Laperuta, Guillermo c. The Chase Manhattan Bank S.A., 5/2/1987, en E.D. 123-280.

⁶⁷ CS, Laperuta, Guillermo c. The Chase Manhattan Bank S.A., 5/2/1987, en E.D. 123-280.

carácter declarativo-, que si bien es cierto no paraliza la ejecución, tampoco se ve impedido por ésta.”⁶⁸

Con respecto al fallo de la Corte mencionado en primer lugar, Germán Bidart Campos considera “que hay algo más que la sola prescindencia de la norma del art. 553 in fine CPCCN. El algo más es la lesión al derecho a la jurisdicción por privación de justicia, al despacharse “in limine” la denegatoria de la demanda y de la sustanciación del proceso, con infracción constitucional a toda la doctrina de la Corte sobre el aludido derecho a la jurisdicción y la privación de justicia.”⁶⁹

En igual sentido, Elena Highton sostiene que “es inconstitucional la denegatoria de la sustanciación del proceso ordinario simultáneo y durante la pendencia del ejecutivo, al infringir el derecho a la jurisdicción y ser configurativo de privación de justicia.”⁷⁰ Y, con respecto a la interpretación del último párrafo del art. 553 ha dicho que “resuelve favorablemente la cuestión al referirse al “... *juicio ordinario promovido mientras se sustancia el ejecutivo...*”, lo que significa que la pretensión de conocimiento, puede interponerse antes o durante la sustanciación de la ejecución.”⁷¹

Igual alcance otorga a este artículo Novellino, quien dice que del mismo “sólo se puede extraer la posibilidad que tiene el ejecutado de cuestionar la deuda mediante un proceso de conocimiento –de carácter declarativo-, que si bien no paraliza la ejecución, tampoco se ve impedido por

⁶⁸ CNCom., sala D, Fornasier, Alfredo c. Tavelli, Guido, 29/12/1992, en L. L. 1993-E-648.

⁶⁹ Bidart Campos, Germán J., “Rechazo in limine de una demanda ordinaria por pendencia de un juicio ejecutivo: cuestión procesal y cuestión constitucional resueltas por la Corte”, E.D. 123-280.

⁷⁰ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 721.

⁷¹ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 720

ésta.”⁷² En igual sentido, afirma Falcón que “la circunstancia de que el artículo 553 del CPCCN regule el llamado juicio ordinario posterior, no implica que pueda interpretarse a contrario, la imposibilidad de un juicio ordinario simultáneo, tornando incomprensible el agregado de la ley 22.434.”⁷³

En el mismo sentido opinan Raponi y Urtubey, quienes hacen suyas las conclusiones del fallo de la Corte mencionado, y las consideraciones de Bidart Campos con respecto al mismo.⁷⁴

De igual manera, Barbieri dice que “existirá para el accionado la oportunidad de discutir estas cuestiones en el juicio de conocimiento posterior previsto en el art. 553 del ritual, que inclusive puede promoverse durante el trámite de la ejecución, tal como lo marca el último párrafo de dicha norma.”⁷⁵

También han admitido la posibilidad del desarrollo simultáneo de ambos procesos Palacio y Alvarado Velloso al referirse a la excepción prevista con respecto al cumplimiento de las condenaciones impuestas en el proceso ejecutivo al decir que ésta “no resulta viable si el proceso de conocimiento se promueve hallándose pendiente de sustanciación el juicio ejecutivo y en éste no

⁷² Novellino, Norberto José, “Ejecución de títulos ejecutivos y ejecuciones especiales”, Ediciones La Roca, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág. 466.

⁷³ Falcón, Enrique M., “Procesos de ejecución”, tomo I-Juicio ejecutivo, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998, pág. 218.

⁷⁴ Raponi, Osvaldo A. y Urtubey, Raul A., “El crédito en descubierto en la cuenta corriente bancaria”, Editorial Ábaco, Bs. As., 1993, pág. 188.

⁷⁵ Barbieri, Pablo C., “Apuntes sobre la cuenta corriente bancaria”, en el diario de L. L. del 2 de junio de 2000, pág. 3.

ha recaído aún sentencia de remate, pues tal circunstancia descarta la posibilidad de cancelar liquidación alguna.”⁷⁶

Hasta aquí, hemos visto que con respecto al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación no hay prácticamente dudas en relación a la posibilidad de que el juicio ordinario “posterior” sea sustanciado simultáneamente, y, como veremos más adelante, aún con anterioridad, al juicio ejecutivo. Ahora bien, el Código Procesal Civil y Comercial de Santa Fe nada dice al respecto, y no tiene una norma como la del último párrafo del art. 553 CPCCN que permita inducir la posibilidad de la coexistencia de ambos procesos.

Pero, aplicando analógicamente la norma del Código Nacional y teniendo especialmente en cuenta los planteos de orden constitucional de Bidart Campos y Elena Highton ya mencionados, considero que la posibilidad del tratamiento simultáneo de ambos procesos es totalmente aplicable en nuestra Provincia.

En este mismo sentido, Andino sostiene que “cabe considerar que este juicio ordinario posterior, puede iniciarse y desarrollarse, aún antes del ejecutivo conforme han entendido los magistrados,” y continúa diciendo que “el sistema santafesino puede entenderse en forma similar al del CPCCN, y así se ha hecho en los tribunales, es decir que se admite la posibilidad de juicio ordinario “simultáneo” (no necesariamente posterior), pero en

⁷⁶ Palacio, Lino Enrique y Alvarado Velloso, Adolfo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, tomo noveno, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 440.

ningún modo se debe entender que podrá paralizar o afectar al juicio ejecutivo.”⁷⁷

Al respecto, es importante recordar que con la vigencia del anterior Código de Procedimiento de la Nación, que no tenía una regulación como la del último párrafo del art. 553 del actual, la Cámara Nacional de Comercio en julio de 1933 estableció que: “La sentencia pronunciada en un juicio ejecutivo no produce cosa juzgada; luego, la ejecución en trámite no puede obstar a la prosecución de un juicio ordinario.”⁷⁸

5-RECHAZO A LA POSIBILIDAD DEL ORDINARIO SIMULTANEO

En una posición contraria a la conveniencia de la tramitación simultánea de ambos procesos, se encuentra Podetti, quien dice que “no deberían nunca substanciarse contemporáneamente”; pero dada la clara redacción del art. 553 CPCCN concluye diciendo que “la deducción del proceso ordinario –si se admite que puede promoverse antes de finalizar el ejecutivo- no produce la paralización de este último,...”⁷⁹

En este sentido pueden mencionarse algunos fallos:

Este fallo de la Cámara Nacional de Comercio, sala B, es el que fue revocado por la sentencia de la Corte que mencionamos al iniciar este trabajo, y que con voto de Jorge N. Williams, dijo que “la interpretación del art. 553

⁷⁷ Andino, Alejandro Marcos, “Procesos ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”, Editorial FAS, Rosario, 1998, pág. 494.

⁷⁸ Cámara Comercial de la Capital, Carbone v. Ditlevsen y Cía. Ltda., 4/7/1933, en J. A. 42-1161.

⁷⁹ Podetti, J. Ramiro, “Tratado de las ejecuciones”, Editorial Ediar, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág. 403.

CPCCN debe efectuarse en la totalidad de su texto. De allí que, si se advierte que en el primer párrafo de la norma se establece que: ‘Cualquiera fuere la sentencia que recaiga en el juicio ejecutivo, el ejecutante o el ejecutado podrán... una vez cumplidas las condenas impuestas’. De ello, resulta que lo que aquí se pretende deviene, por ahora, improcedente, por cuanto al no estar firme la sentencia en cuestión –como surge de las constancias del expediente que corre por cuerda- mal puede el aquí actor anticiparse a su resultado, careciendo por el momento de legitimación activa al respecto.” “No obsta a lo concluido precedentemente el último párrafo de la norma en cuestión, pues el mismo debe entenderse con sentencia dictada y firme para la viabilidad del ordinario, ya que la suspensión, es a los efectos del cumplimiento de la sentencia puesto que aquella legitima a quien pretenda iniciar la repetición.”⁸⁰

Este otro fallo de la Cámara Nacional Civil, sala D, dijo que “el juicio ordinario ha de ser necesariamente posterior al ejecutivo en los supuestos que contempla el art. 553 CPCCN, y, por consiguiente, ambos no son acumulables. Igualmente, le es permitido al actor abdicar de la vía ejecutiva y optar por el proceso de conocimiento (art. 521 CPCCN).”⁸¹

En este fallo de la Cámara Nacional de Comercio, sala D, se dijo que “coexistiendo una acción meramente declarativa que persigue lograr de que la parte actora no es deudora de la demandada, y un juicio ejecutivo que

⁸⁰ CNCom., sala B, Laperuta, Guillermo c. The Chase Manhattan Bank S.A., 5/12/1984, en L. L. 1985-A-435.

⁸¹ CNCiv., sala D, Meneset, Marcos c. Masri, David, 19/8/1980, en L. L. 1981-B-60.

tramita simultáneamente entre las mismas partes, en la cual se ha declarado que el ejecutante posee título idóneo para proseguir la acción, la revisión de tal conclusión debe discurrir por la vía del art. 553 CPCCN. No hay quicio para una acción declarativa, pues nada resta por declarar, habida cuenta de la existencia de un título ejecutivo hábil y la posibilidad de la ejecutada de hacer revisar sus cuentas con el ejecutante para revertir la conclusión primaria.”⁸²

Considero que esta postura contraria a la posibilidad de la sustanciación simultánea de ambos procesos ha quedado totalmente desautorizada a partir del fallo de la Corte que, como vimos, revocó el primero de los fallos reseñados en este capítulo, y la mayoritaria doctrina vertida en el párrafo anterior.

6-JUICIO ORDINARIO ANTERIOR AL EJECUTIVO

Con respecto a la posibilidad de que el planteo del juicio ordinario sea incluso anterior al inicio del ejecutivo, la encuentra factible Elena Highton, derivándola del último párrafo del art. 553 del CPCCN, y afirmando que “si la obligación deviene sin causa, o se demuestra que nunca la tuvo antes del vencimiento o antes de haber reclamado el

⁸² CNCom., sala D, Niza Automotores c. Caja de Crédito Villa Lugano, 8/3/1985, en L. L. 1986-A-619.

acreedor su cumplimiento, no parece razonable ni adecuado a principio jurídico superior alguno que se deba esperar a ser ejecutado, pagar la ejecución con costas e incluso soportar una subasta de los propios bienes o salir a obtener crédito para evitarla para poder hacer caer la causa de la aparente obligación, una vez cumplida la condena ejecutiva;...”⁸³

Coincide con la posibilidad analizada Falcón, quien dice que “cabe entender, por el contrario, que si *el ordinario precede al ejecutivo*, se alcanza dicho resultado (la suspensión del ejecutivo)”, haciendo suyas palabras de un fallo que reseñaremos a continuación.⁸⁴

Una solución interesante es la de los fallos que veremos a continuación, que prevén la suspensión del juicio ejecutivo cuando el ordinario referido a la misma cuestión se inició con anterioridad al inicio de la ejecución; llegan a esta conclusión interpretando a contrario el párrafo final del art. 553 cuando dice que “*El juicio ordinario promovido mientras se sustancia el ejecutivo no produce la paralización de este último*”, por lo tanto si el juicio ordinario se promueve antes de que se sustancie el ejecutivo provoca la suspensión de este.

A esta conclusión llegó la Cámara Nacional Civil, sala D, diciendo que “...corresponde advertir que la ley 22.434 ha agregado al art. 553 del cód. procesal, la previsión de que el juicio ordinario promovido mientras se sustancia el ejecutivo no produce paralización de este último. Cabe entender, a contrario, que si el ordinario precede al

⁸³ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 721.

⁸⁴ Falcón, Enrique M., “Procesos de ejecución”, tomo I-Juicio ejecutivo, vol. B, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998, pág. 217.

ejecutivo, como acontece en la especie, se alcanza dicho resultado, ya que se entiende que el juez no ha podido ignorar una tal circunstancia, ni adelantar juicio al respecto, por su notoria incidencia en el examen cuidadoso del planteo ejecutivo que manda el art. 531 del cód. procesal.”⁸⁵

A la misma solución llegó la Cámara Nacional Especial Civil y Comercial, sala VI, diciendo que “si el ejecutado inició el juicio ordinario antes de que se sustanciara el ejecutivo, depositando en aquél lo que consideraba procedente, corresponde que la Cámara suspenda el conocimiento de la excepción de inhabilidad de título opuesta a las resultas del juicio ordinario. No obsta a ello lo dispuesto por el art. 553, último apartado del cód. procesal, pues a contrario sensu de lo allí establecido, si el ordinario precede al ejecutivo cabe entender que es admisible la suspensión, pues los jueces no pueden ignorar esa circunstancia, ni adelantar juicio al respecto por su notoria incidencia en el análisis cuidadoso del planteo ejecutivo que manda el art. 531 del mismo código.”⁸⁶

En este otro caso no se resolvió suspender el juicio ejecutivo, pero se impidió la suspensión del juicio de conocimiento, solicitada por el ejecutante, cuando el juicio ordinario se inició con anterioridad al juicio ejecutivo: “En los supuestos que contempla el art. 553 CPCCN –en los que se funda la excepción opuesta por la demandada, cuyo acogimiento motiva la queja del recurrente-, el juicio

⁸⁵ CNCiv., sala D, Dyksztein, José c. Brotsztein, Jorge A. C., 14/9/1982, en E. D. 102-559

⁸⁶ CNEspecial Civil y Com., sala VI, Giuliani y Asoc. c. Perez, H., 16/8/1983, en R.E.D. 17-489.

ordinario ha de ser necesariamente posterior al ejecutivo, a lo que cabe añadir que en cualquier supuesto, el cumplimiento de las condenas recaídas en la ejecución no constituye un requisito de procedibilidad de la demanda ordinaria”, y por lo tanto, “...con arreglo a los principios expuestos en el considerando 1º, no resulta de aplicación al sub lite el dispositivo previsto en el art. 553 citado, toda vez que éste presupone la promoción previa de la demanda ejecutiva, extremo que no se configura en la especie, razón por la cual la excepción previa opuesta por la demandada con apoyo en dicha norma resulta improcedente.”⁸⁷

Como vimos en el primer punto de este trabajo, la tramitación simultánea del proceso ejecutivo y del de conocimiento correspondiente, nunca suspende la tramitación del ejecutivo; creo que es la solución adecuada, ya que de lo contrario se pondría en manos del ejecutado una vía rápida y sencilla para suspender la tramitación de las ejecuciones que tuviera en su contra, burlando así el derecho del acreedor munido de un título ejecutivo.

Ahora bien, cuando el juicio de conocimiento se inicia con anterioridad al ejecutivo, la solución no parece sencilla. Por un lado, vale la consideración que hicimos en el párrafo anterior, o sea, que le bastaría al que teme una ejecución en su contra iniciar un juicio de conocimiento para suspender la tramitación de ese eventual juicio ejecutivo, y de esta manera hacer ilusorio el derecho del

⁸⁷ CNCiv. y Com. Fed., sala I, Sursum Coop. de Seguros Ltda. c. Instituto de Servicios Sociales para el Personal de Seguros, Reaseguros, Capitalización y Ahorro y Préstamo para la Vivienda, 14/8/1984, en E.D. 112-399.

acreedor que cree tener un crédito apto para reclamarlo por vía ejecutiva.

Pero, por otro lado, si se tramitara el juicio de conocimiento y se llegara a la conclusión de que la obligación no existe, o es ilícita su causa o su objeto, se demostraría la ilegitimidad de la pretensión del ejecutante y la improcedencia de la ejecución. Pero, a pesar de esto, creo que no se debe suspender la tramitación del juicio ejecutivo y, a su vez, admitir la iniciación simultánea y aún anterior del juicio de conocimiento.

Considero que de esta manera se resguardan los intereses de ambas partes, por un lado, el acreedor puede seguir adelante con la ejecución, a pesar de que el deudor considera que no es tal, sin ver perjudicado su privilegio de la vía ejecutiva y, por el otro, el deudor puede empezar a discutir la causa de la obligación sin tener que esperar a que recaiga sentencia en la ejecución o a que se inicie esta.

7-DIFERENCIA DE OBJETOS ENTRE EL JUICIO EJECUTIVO Y EL ORDINARIO POSTERIOR

Como venimos diciendo, es perfectamente posible que simultáneamente con el juicio ejecutivo, y aún antes de este, se inicie el juicio de conocimiento vinculado al juicio ejecutivo en cuestión. Esto es así porque, a pesar de que la Corte⁸⁸ y la jurisprudencia en general⁸⁹ dicen que

⁸⁸ CS, Treue de Binkert, Carlota E. G. E. c. Sulzer Hnos. S.A., 23/11/1982, en E. D. 109-134 (s. 287); y, CS, Elías Salem y otro c/ Peltz, José, 8/5/1984, en E. D. 102-112 (s.1815).

entre ambos procesos existe una estrecha relación, lo cual es así, no hay una identidad objetiva o causal entre ambos procesos que obligue a su acumulación, ni el resultado del ordinario depende del resultado del ejecutivo, lo que podría obligar a suspender el juicio de conocimiento hasta que finalice el juicio ejecutivo.

Entonces, si como decimos y ha dicho Atilio Carlos Gonzalez hay "... inexistencia de identidad objetiva entre ambos procesos (el ejecutivo y el regresivo o de repetición)"⁸⁹, nada impide que se comience a discutir en un juicio de conocimiento el objeto o la causa de una obligación, sin que se haya iniciado el correspondiente juicio ejecutivo. Esto es así porque el derecho a discutir el objeto o la causa de una obligación no nace desde el momento que una sentencia manda a pagar sin haber podido discutir la causa de la misma, sino que este derecho nace desde el momento mismo del nacimiento de la obligación.

Por ejemplo, si se ha obligado a alguien a firmar un pagaré mediante el uso de violencia, o se ha firmado un pagaré con intereses usurarios, no es razonable que se deba esperar la ejecución de los mismos por parte de quien utilizó violencia para obtener el libramiento de un pagaré a su favor, o por quien se hizo otorgar un pagaré con intereses usurarios, sino que el derecho a reclamar su

⁸⁹ "Se ha dicho que entre un juicio de conocimiento que hace a la causa de una hipoteca y un juicio ejecutivo de la misma hipoteca, el objeto o la causa de la pretensión se encuentra en una relación de interdependencia con el objeto o la causa del otro. (Conf., Díaz, Instituciones de Derecho Procesal, t. II, vol. B, p. 777)", CNCiv., sala A, La Sarita de Villanueva S.A. c. Mormandi de Moya, María T., 31/8/1976, en E. D. 71-232.

⁹⁰ Gonzalez, Atilio Carlos, "El allanamiento a la pretensión ejecutiva y el proceso de conocimiento posterior", L.L. 1991-C-919.

nulidad nace desde el momento mismo en que se creó el instrumento.

Con respecto a que no existe identidad objetiva entre ambos procesos ha dicho Oderigo que “la acción ordinaria marcha, según la ley procesal, con la ejecutiva, como dos líneas paralelas sin puntos de contacto; constituyen supuestos jurídicos distintos que tienen por objeto el uno la declaración de un derecho y el otro la ejecución forzosa de una prestación, exigiendo el primero defensas que no pueden ser probadas en un plazo perentorio, como lo fija la propia naturaleza del juicio ejecutivo.”⁹¹

En el mismo sentido, Falcón dice, citando casos jurisprudenciales, que “... la posibilidad de acumular dos o más procesos de conocimiento o de ejecución sujetos a distintos trámites no se extiende, en principio, a uno de conocimiento, con otro de ejecución (D. J. 1994-1-92; D. J. 1990-1-348), pues la sentencia en el juicio ejecutivo no produce los efectos de la cosa juzgada material en el juicio ordinario (D. J. 1992-1-555). De modo que no es posible la acumulación entre el proceso de nulidad de mutuo hipotecario y el de ejecución de hipoteca (D. J. 1990-2-99), ni existe identidad en el objeto de la discusión, si en la ejecución se persigue el cobro de una suma de dinero, y en el juicio de nulidad de determinadas cláusulas y reajuste de las prestaciones se pretende obtener la modificación de las pactadas en el mutuo; mientras en la ejecución hipotecaria se invoca el incumplimiento contractual del deudor, en el juicio de

⁹¹ Oderigo, Hugo, “El juicio ejecutivo y la cosa juzgada”, J. A. 42-1159.

conocimiento se discute la ineficacia del contrato (D. J. 1992-1-555).”⁹²

Como veremos en el párrafo siguiente, en principio, lo resuelto en el juicio ejecutivo no hace cosa juzgada material, y, como ya dijimos, lo resuelto en él no condiciona de ninguna manera la resolución a dictarse en el proceso ordinario. Al contrario, cuando en este último se ha dictado resolución, esta tiene carácter de cosa juzgada formal con respecto al ya iniciado o eventual “juicio ordinario posterior”. Al respecto, ha dicho la Cámara Nacional de Comercio que “cabe establecer que la acción ejecutiva proveniente del documento quedó agotada cuando fracasó la complementación del título. Se ordinarizó el juicio y dada la forma en que el actor encaró las probanzas tendientes a establecer la relación fundamental que diera origen al documento, dicha demanda importó el ejercicio de la acción causal. Rechazada la misma en la forma señalada precedentemente, en que se puntualizan las cuestiones tratadas, no cabe una nueva discusión judicial, pues aquélla en su amplio debate, hace cosa juzgada respecto a todas las acciones emanadas del documento y de la relación fundamental que lo originó. Esta cosa juzgada es oponible con mayor razón respecto a la acción ejecutiva, dado que lo que podía ser materia de aquélla se debatió en la ordinaria (conf. Cámara, “Letra de Cambio...”, t. III, p. 328, apart. 2º, y 329, apart. 4º).”⁹³

⁹² Falcón, Enrique M., “Procesos de ejecución”, tomo I-Juicio ejecutivo, vol. A, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998, pág. 75.

⁹³ CNCom., sala C, La Valle, Domingo c. Quevedo, Claudio R., 30/12/1971, en L. L. 147-341.

8-COSA JUZGADA EN EL JUICIO EJECUTIVO

El principio general es que la sentencia en el juicio ejecutivo solo tiene fuerza de cosa juzgada formal y que lo resuelto en esta puede ser nuevamente discutido en un juicio ordinario posterior que permite un amplio conocimiento de la causa de la obligación. Pero esta regla no es absoluta, y como ha dicho la Cámara Nacional de Comercio, sala B, esto es así ya que este principio apunta a “aquellas cuestiones que no fueron decididas en el primero, pues el principio de cosa juzgada exige que no se reedite la misma cuestión, poniendo en peligro la certidumbre de los derechos judicialmente declarados o reconocidos.”⁹⁴

En este punto analizaremos las cuestiones que, tratadas y resueltas en el juicio ejecutivo, y aún las no tratadas cuando la ley permitía su planteamiento, hacen cosa juzgada, incluso con respecto al ordinario posterior. Al respecto, el art. 553 CPCCN dice, a partir de su párrafo 2º: *“Toda defensa o excepción que por la ley no fuese admisible en el juicio ejecutivo podrá hacerse valer en el ordinario.”*

No corresponderá el nuevo proceso para el ejecutado que no opuso excepciones, respecto de las que legalmente pudo deducir, ni para el ejecutante, en cuanto a la que se hubiese allanado.

Tampoco se podrá discutir nuevamente las cuestiones de hecho debatidas y resueltas en el juicio ejecutivo, cuya

⁹⁴ CNCom., sala B, Pascual, Francisco c. Rodríguez, Leonor, 5/8/1996, en L. L. 1997-F-980.

defensa o prueba no tuviese limitaciones establecidas por la ley, ni las interpretaciones legales formuladas en la sentencia ni la validez o nulidad del procedimiento de la ejecución.”

De acuerdo a este texto legal, dice Elena Highton, “el demandado vencido en el ejecutivo, solamente podrá promover el ordinario cuando disponga de defensas que no pudo oponer a causa de la limitación de las excepciones admisibles, pero no si no las opuso por negligencia; sigue diciendo que el proceso ordinario posterior supone que ambas partes han agotado la actividad que tenían permitido desplegar en el juicio ejecutivo, por tanto, aquél no procede respecto del ejecutado que no opuso excepciones que pudo haber opuesto en el ejecutivo.”⁹⁵

En igual sentido, opina Arazi que “la sentencia pronunciada en el juicio ejecutivo tiene autoridad de cosa juzgada material respecto de las siguientes cuestiones: 1) las que constituyen materia propia de las excepciones que pueden deducirse en el juicio ejecutivo, si el ejecutado no hubiera opuesto tales excepciones o, habiéndolas opuesto, el ejecutante se hubiese allanado; 2) las que se refieren a hechos debatidos y resueltos en el juicio ejecutivo, cuya defensa o prueba no tuviese limitaciones establecidas por la ley; 3) las que, no obstante estar excluidas del juicio ejecutivo, hayan sido debatida y probadas sin limitaciones por haber mediado conformidad

⁹⁵ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 730.

de partes, y 4) las interpretaciones legales formuladas en la sentencia.”⁹⁶

En el mismo sentido, Palacio y Alvarado Velloso dicen que “este proceso no es cauce idóneo para suplir la negligencia o las omisiones en que pudo incurrir el ejecutado, ni para rever actos de disposición libremente realizados por el ejecutante, de manera que la pretensión de conocimiento es inadmisiblesi el primero se abstuvo de oponer excepciones no excluidas del juicio ejecutivo o el segundo se allanó a las opuestas.” Asimismo, dicen, que “la sentencia de remate adquiere eficacia de cosa juzgada en sentido material con respecto a aquellas defensas que, como la de falsedad material del título, carecen de restricciones probatorias en el juicio ejecutivo, y en relación con las interpretaciones legales que aquélla contiene.”⁹⁷

De igual manera y analizando la naturaleza del juicio ordinario posterior, Gonzalez dice que “dentro de una tesitura restringida que compartimos, en doctrina nacional se considera que el proceso autónomo de conocimiento ulterior a la ejecución que legisla el art. 553 CPCCN, no exhibe como finalidad rever lo decidido en el proceso precedente, razón por la que no resulta asimilable, en cuanto a su naturaleza jurídica, a un remedio revisivo. De ahí que se considere que solo puede versar sobre pretensiones o facetas del conflicto legalmente excluidas del proceso ejecutivo anterior, y que se encuentra claramente ordenado a agotar el pronunciamiento sobre la

⁹⁶ Arazi, Roland, “Derecho Procesal Civil y Comercial”, tomo II, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 249.

⁹⁷ Palacio, Lino Enrique y Alvarado Velloso, Adolfo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, tomo noveno, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 446.

totalidad de las cuestiones involucradas en aquél.”⁹⁸ Y, concluye su trabajo, diciendo que “en aquellos supuestos en que el remedio regresivo es inadmisibles en función de los casos contemplados por el art. 553 CPCCN, la sentencia de remate hace cosa juzgada material y, como tal, resulta insusceptible de ataque indirecto por aquel conducto.”⁹⁹

Con respecto a la naturaleza del juicio ordinario posterior, Fenochieto dice que “formalmente, el juicio de conocimiento posterior carece de los caracteres de un proceso de revisión”, y “es consecuencia del principio de división del conocimiento judicial que limita las defensas oponibles en el ejecutivo para ser debatidas en el de conocimiento. De modo que, teóricamente, reuniendo las dos porciones de cognitio (la ejecutiva, más la del juicio posterior), debe resultar el conocimiento plenario y total.”¹⁰⁰

Del mismo modo, la jurisprudencia ha dicho que “el juicio ordinario posterior al ejecutivo no tiene por finalidad brindar a las partes el medio de reparar errores o suplir negligencias en que han incurrido, pues este segundo juicio no es rigurosamente de revisión, sino una consecuencia del principio de división del conocimiento judicial que limita las defensas oponibles en el ejecutivo para ser debatidas después.”¹⁰¹ Comentando este fallo, Charlin y Fabbri han dicho que “...si una defensa no puede

⁹⁸ Gonzalez, Atilio Carlos, “El allanamiento a la pretensión ejecutiva y el proceso de conocimiento posterior”, en L. L. 1991-C-919.

⁹⁹ Gonzalez, ob. cit., pág. 927.

¹⁰⁰ Fenochieto, Carlos E. Y colaboradores, “Curso de Derecho Procesal”, Abeledo Perrot, 1978, p. 409; cit. por Gonzalez, ob. cit., pág. 920.

¹⁰¹ Cámara Nacional Federal Contencioso-administrativo, sala IV, Administración de Parques Nacionales c. Proveeduría Deportiva S.A., 22/11/1988, en L. L. 1990-C-215.

discutirse ni resolverse en el juicio ejecutivo por haberlo prohibido la ley, ello queda reservada para el ordinario, y lo mismo ocurre si los medio de prueba han sido limitados; pero toda otra cuestión, una vez decidida en el ámbito de la ejecución, no puede volver a discutirse.”¹⁰²

Este criterio restrictivo es seguido de manera tan rigurosa, que hay tribunales que han dicho que cuando se permitió discutir en el juicio ejecutivo, cuestiones relativas a la causa de la obligación, admitiendo el juez y las partes la producción de prueba tendiente a demostrar la misma, lo resuelto en el juicio ejecutivo hace cosa juzgada, sin que se pueda volver a plantear la misma cuestión en un proceso de conocimiento, aún cuando las cuestiones relativas a la causa están reservadas para un juicio ordinario posterior. Así ha dicho la Cámara Nacional de Comercio, sala C, que cuando “...tanto el magistrado como las dos partes en litigio promovieron y/o consintieron a través de sus comportamientos a lo largo del devenir procesal, la indagación sustancial de la cuestión de fondo suscitada en torno de la real existencia y cuantía de la deuda, pareciendo verdaderamente antieconómico suscitar la reedición de un nuevo debate por vía de conocimiento pleno cuando ya en este litigio se encuentran reunidos todos los elementos necesarios para zanjar definitivamente la cuestión, sin que los demandados hayan aducido aquí haberse visto privados de medios probatorios conducentes con motivo de las limitaciones cognoscitivas

¹⁰² Charlin, Jose Antonio y Fabbri, Gabriela Natalia, “Juicio ordinario posterior al ejecutivo. Alcances.”, L. L. 1990-C-215.

del juicio ejecutivo que pudieran llegar a producirse en un proceso ulterior de conocimiento más amplio.”¹⁰³

Hacia esta posición restrictiva también se había inclinado en general la doctrina y la jurisprudencia anteriores a la vigencia del Código Nacional actual, durante la vigencia del art. 500 del código de procedimiento anterior que decía que *“cualquiera que sea la sentencia en el juicio ejecutivo, quedará, tanto al actor como al ejecutado, su derecho a salvo para promover el ordinario”*, por entender que cuando la defensa y posibilidad probatoria de las partes no se vio limitada procesalmente, lo decidido en el juicio ejecutivo hacía cosa juzgada y no era susceptible de reeditarse con posterioridad.¹⁰⁴

En este sentido Jofré decía que “el código de la capital admite, casi la mayoría de las excepciones que sirven para extinguir las obligaciones; reconoce una amplitud de prueba que, con la facilidad de comunicaciones, ferrocarriles, telégrafos, teléfono, etc., aumenta de día en día. Establece la doble instancia, como en los juicios ordinarios. En tales condiciones resulta que el juicio ejecutivo y el juicio ordinario se desenvuelven en igualdad de condiciones, y es evidente que en esos casos, lo que se resuelva en el primero, francamente tiene que producir cosa juzgada en el segundo.”¹⁰⁵

¹⁰³ Cámara Nacional de Comercio, sala C, Banco del Buen Ayre c. Katz, A. y otros, 16/10/1990, en L.L. 1992-A-171.

¹⁰⁴ Charlin, Jose Antonio y Fabbri, Gabriela Natalia, “Juicio ordinario posterior al ejecutivo. Alcances.”, L. L. 1990-C-216.

¹⁰⁵ Jofré, Tomás, comentario a fallo en J. A. 2-352.

De igual manera, Fernández decía que “el propósito de la ley, que consagra el art. 500, no es el de establecer un doble juicio en todos los casos, sino garantizar a las partes una mayor amplitud de defensa y prueba, cuando ellas han sido restringidas en el ejecutivo.”¹⁰⁶

En el mismo sentido, Acuña Anzorena decía que “por más que la ley de forma preceptúe que cualquiera que sea la sentencia en el ejecutivo, quedará, tanto al actor como al ejecutado, su derecho a salvo para promover el ordinario, los jueces están en el deber de discriminar según las circunstancias y tomar en cuenta, en cada caso, si las partes en el juicio ejecutivo hicieron o no valer su derecho de defensa. Si éste, pese a la sumariedad del procedimiento, pudo ser ejercitado mediante excepciones ampliamente debatidas y resueltas, las razones que informan el principio de la cosa juzgada exigen, según dijimos, que no se reedite la misma cuestión, poniendo en peligro la certidumbre de los derechos judicialmente declarados o reconocidos.”¹⁰⁷

La jurisprudencia, adoptando el criterio de los autores mencionados anteriormente, siguió un criterio similar; así, por ejemplo, la Cámara Nacional Civil, sala B, en el año 1966 dijo que el art. 500 “admite el doble juicio cuando se trata de garantizar el derecho de las partes que, por la naturaleza del ejecutivo, se vio restringido en razón de limitaciones o prohibiciones procesales, que pudieron afectar la amplitud de la defensa y de la prueba. Cuando eso no ocurre, lo decidido en el juicio ejecutivo hace cosa

¹⁰⁶ Fernández, Raymundo L., “Juicio ordinario posterior al ejecutivo”, en J. A. 53-185.

¹⁰⁷ Acuña Anzorena, Arturo, “Juicio ejecutivo y cosa juzgada”, en J. A. 65-762.

juzgada, no pudiendo reeditarse en el ordinario posterior.”¹⁰⁸

Este fallo siguió, a su vez, una sentencia de la Cámara Civil 2ª de la Capital, del año 1928, que con voto del Dr. Salvat dijo que “aplicar el principio consagrado en el art. 500 del cód. de proced. a todas las incidencias que puedan surgir o resolverse dentro del título de las ejecuciones, nos llevaría a dejar en condiciones de ser nuevamente discutidas, hasta las simples cuestiones de procedimiento, lo cual no parece que haya podido entrar en el pensamiento del legislador.”¹⁰⁹; y, también, una sentencia de la Cámara Civil 1ª de la Capital, del año 1935, que, confirmando un fallo de 1ª instancia y refiriéndose al mismo artículo, dijo que lo que este “autoriza no es un juicio ordinario de revisión para todos los casos de juicio ejecutivo, sino para aquellos en que no pudieron hacerse valer las defensas que tuviere el ejecutado, por no ser de las que se permiten en el procedimiento ejecutivo, o bien porque no pudieron probarse con la amplitud necesaria.”¹¹⁰

De lo visto con respecto a la jurisprudencia y doctrina referidas al anterior código de procedimiento, de donde podía surgir un criterio amplio en cuanto a las cuestiones que resueltas en un juicio ejecutivo podían dar lugar a un juicio ordinario posterior, llegamos a la conclusión de que a pesar de la inexistencia de un texto expreso ya se prohibía un doble conocimiento de las cuestiones resueltas en el juicio ejecutivo sin limitaciones probatorias,

¹⁰⁸ Cámara Nacional Civil, sala B, Heinke, Arturo J. B. c. Mazza de Villa, Rosalía M. y otra, 16/02/1966, en L. L. 122-192.

¹⁰⁹ Cámara Civil 2ª de la Capital, Filippelli v. Banco El Hogar Argentino, 20/06/1928, en J. A. 27-991.

¹¹⁰ Cámara Civil 1ª de la Capital, Grand, María Elena v. Rolla, Antonio José, 24/08/1935, en J. A. 51-556.

ya que se interpretaba que ambos procesos eran dos etapas de conocimiento con respecto a una misma cuestión, que no permitía superposiciones de conocimiento entre uno y otro proceso. Por lo expuesto, se le negaba carácter revisivo al juicio ordinario posterior con respecto a lo resuelto en el juicio ejecutivo. En este sentido, ya decía Podetti que “es hoy criterio generalizado que el proceso ordinario posterior al ejecutivo no corresponde en todos los casos, sino en determinados supuestos y las colecciones de fallos registran numerosos pronunciamientos de tribunales, no sólo de la Capital, sino también de las provincias, en los que se acoge el criterio restrictivo.”¹¹¹

Con respecto a la Provincia de Santa Fe, el art. 483 de nuestro Código de procedimiento dice que: “...*no estará permitido discutir las excepciones procesales relativas al anterior; tampoco, cualquiera defensa o excepción admisible en el mismo sin limitación de pruebas cuando hubiesen sido ventiladas y resueltas en él.*”

De este artículo se han hecho distintas interpretaciones, y las diferencias versan sobre si la discusión en el juicio ejecutivo tiene que ser efectiva, como surgiría del texto del artículo referido cuando dice que hayan sido ventiladas y resueltas en él, o si basta la mera posibilidad de poder discutir una excepción o defensa en el juicio ejecutivo para que no se pueda volver

¹¹¹ Podetti, J. Ramiro, “Tratado de las ejecuciones”, Editorial Ediar, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág.398.

a plantear en el proceso ordinario, se haya discutido o no, como ocurre en el Código Nacional.

La mayoría de la doctrina y la jurisprudencia, ante el claro precepto de la ley, se inclinan por la primera solución, aunque algunos no muy convencidos de que sea la solución más adecuada. De esta manera, Andino sostiene que se impide entablar en el declarativo posterior las excepciones procesales relativas al ejecutivo legisladas en el art. 139 CPCCSF, y tampoco se puede discutir nuevamente cualquier defensa o excepción admisible en el mismo sin limitación de pruebas cuando se hubiesen ventilado en el ejecutivo; dice que se apunta a que el debate sobre las excepciones o defensas cuya repetición se veda, haya sido real y efectivo. Pero, dice que sería preferible el criterio del debate potencial, es decir que quien pudo debatir determinado hecho en la vía ejecutiva, no es correcto que aguarde el declarativo posterior para expresarla generando un desgaste jurisdiccional inútil.¹¹²

En el mismo sentido opinan Carlos y Rosas Lichtschein, que dicen que resultarán inaceptables las excepciones procesales relativas al primero y cualquier excepción o defensa que se dedujo, substanció y decidió en aquél sin limitación de prueba; vale decir, que el juicio ordinario posterior sólo sirve para las excepciones que fueron de prueba restringida en el ejecutivo.¹¹³

De igual manera, pero comentando el anterior Código de la Provincia que decía *“No se admitirá, sin embargo,*

¹¹² Andino, Alejandro Marcos, “Procesos ejecutivos en la Provincia de Santa Fe”, Editorial FAS, Rosario, 1998, pág. 493.

¹¹³ Carlos, Eduardo B. y Rosas Lichtschein, Miguel, “Explicación a la reforma procesal (Ley 5.531)”, Editorial Belgrano, 1962, pág. 205.

*discutir nuevamente en este último, las cuestiones de hecho o de derecho que hayan sido debatidas y resueltas en el juicio ejecutivo”, Cabal y Atienza opinaban que quedaba cerrado el juicio ordinario posterior para las cuestiones de hecho o de derecho que hayan sido debatidas y resueltas en el juicio ejecutivo; y agregaban que bastaba al demandado, cuando quiera tener la amplitud del juicio declarativo, reservar para él las cuestiones respectivas.*¹¹⁴

Al igual que los autores mencionados, y con un criterio prácticamente uniforme, la jurisprudencia de los Tribunales Provinciales se ha inclinado por el criterio de la discusión efectiva, y así la Corte Suprema de la Provincia ha dicho: “Un proceso de ejecución, se cierra con una sentencia contra la que el Código permite la vía del art. 483, y, que por ende, no reviste en principio la calidad de definitiva. Desde luego, este enunciado no es absoluto: si bien es cierto que como regla, los pronunciamientos recaídos en los procesos de ejecución no satisfacen el referido requisito, ello admite excepción cuando no existe la posibilidad del ordinario posterior, circunstancia que se da cuando se trata de excepciones procesales relativas al juicio ejecutivo y de cualquier excepción o defensa *que se haya deducido, sustanciado y decidido en aquél sin limitación de prueba.*”¹¹⁵

En el mismo sentido del fallo del Supremo Tribunal Provincial, se han pronunciado distintos tribunales en los fallos que se citan a continuación:

¹¹⁴ Cabal, Justo I. y Atienza, Antonio, “Anotaciones interpretativas al Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe. Ley 2924.”, Zeus Editora, Rosario, 1975, pág. 258.

¹¹⁵ C.S.J.S.F., Municipalidad de Rosario c/ Frigorífico La Tropa S.A. s/ Apremio, 26/12/96, en J. A. 1999-IV-210, Índice; y en Z. 74-J.356.

“Surge claramente de la norma transcripta, 483 CPCCSF, que en el juicio ordinario posterior no cabe discusión alguna respecto de toda y cualquier defensa admisible sin limitación de prueba, cuando han sido ventiladas y resueltas en él.”¹¹⁶

“El art. 483 CPCCSF impone al actor una limitación clara y manifiesta respecto de las defensas que puede intentar en este juicio declarativo ulterior al ejecutivo ya agotado entre las partes.” Es que el juicio declarativo posterior al ejecutivo previsto en el art. 483 del cód. de rito, “será inadmisibles si tales excepciones fueron específicamente materia de sustanciación y decisión en el ejecutivo en cuestión.”¹¹⁷

“El sistema del art. 483 CPCCSF es harto claro: en el juicio declarativo de repetición, no pueden discutirse las excepciones procesales ni las cuestiones de fondo que, sin limitación probatoria, se hubieran ventilado y resuelto en el proceso ejecutivo; “a contrario”, si pueden suscitarse todas aquellas cuestiones que, por cualquier motivo, incluso deliberada abstención del ejecutado, no se plantearon por éste en el juicio ejecutivo o que, planteadas, no se resolvieron por el Tribunal. Dentro de nuestro sistema procesal, así entonces, no viene al caso argüir con presuntas negligencias del ejecutado, para restringirle la repetición;...”¹¹⁸

“El proceso de conocimiento no tiene por objeto la revisión o reexamen de las cuestiones decididas en la

¹¹⁶ C. Civ. y C. Ros., Sala 3ª, Banco Español c/ Grand Hotel Italia S.A. s/ Ejec. hipotecaria, 7/5/86, en Z 42-J.75.

¹¹⁷ C. Civ. y C. Ros., Sala 4ª (Integr.), Capella, E. c/ Bco. Monserrat S.A. s/ Rend. cuentas, 31/5/83, en Z. 32-J.349.

¹¹⁸ Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Rosario, Sala 2ª, Cerdán de Fajardo, Fabiana c/ Olaeta Vda. de Blanco, Josefina y otra s/ Repetición y embargo, 2/5/75, Z. 6-J. 187.

sentencia dictada en el juicio ejecutivo, sino el agotar el debate y la solución de aquellos puntos que, si bien involucrados en el conflicto, no pudieron resolverse en dicho juicio en razón de las limitaciones impuestas al conocimiento judicial, encontrándose vedado plantear o replantear excepciones procesales relativas al juicio anterior. En razón de ello, la sentencia produce efectos de cosa juzgada material.”¹¹⁹

Enrolados en la opinión contraria a la desarrollada en los párrafos anteriores, encontramos autores que consideran que, a pesar de lo que dice la letra del artículo en cuestión, debe estarse al criterio de la discusión potencial, o sea, que basta la mera posibilidad de haber planteado una defensa o excepción, aunque de hecho no se haya planteado, para que la sentencia en el juicio ejecutivo haga cosa juzgada material con respecto a las mismas.

Así, en este sentido, Alvarado Velloso dice que es claro que no puede plantearse ni replantearse cualquiera defensa admisible que se pueda introducir en la ejecución, se haya o no introducido de hecho en la causa, con la sola condición de no hallarse limitada por ley su posibilidad de prueba, pues ello también genera efecto de cosa juzgada material.¹²⁰

En el mismo sentido, Carrillo dice que en el ordinario posterior solo se pueden plantear las cuestiones que no pudieron discutirse en el ejecutivo a causa de las

¹¹⁹ C. Civ. y C. Ros., Sala 1ª, Alegre, Pedro M. c/ Sucesores de Antonio M. Eceiza y Julia Depego s/ Apremio, 12/6/89, Z. 52-R.13.

¹²⁰ Alvarado Velloso, Adolfo, “Estudio jurisprudencial. Código Procesal Civil y Comercial. Provincia de Santa Fe.”, tomo III, Editorial Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 1987, pág. 1409.

limitaciones propias de este proceso; y, agrega que, precisamente esta es la finalidad del declarativo posterior: salvar la limitación de defensas del juicio ejecutivo.¹²¹

En este sentido solo se puede citar un fallo de la Cámara Civil y Comercial de Santa Fe, sala 3ª, de septiembre de 1987, en el que dijo: “El proceso de conocimiento posterior a la sentencia ejecutiva no tiene por objeto: a) la revisión o reexamen de las cuestiones de hecho o de derecho decididas en la sentencia dictada en el juicio ejecutivo; b) ni procede reproducir las mismas excepciones consideradas en el proceso ejecutivo, salvo que exista algún elemento de juicio nuevo que modifique la situación planteada; c) ni *tampoco procede cuando se dejaron de usar los recursos legales en el juicio ejecutivo*; y d) el nuevo juicio no tiene por finalidad brindar a las partes el medio de reparar errores o suplir negligencias en que se hubiera incurrido en el anterior.”; el mismo fallo dijo: “La sentencia de remate tiene efecto de cosa juzgada material en todo cuanto se ha debatido sin restricciones durante la tramitación del juicio ejecutivo...”¹²²

a-Costas

La doctrina y la jurisprudencia son prácticamente uniformes con respecto a la posibilidad de repetir en el juicio ordinario las costas abonadas por el ejecutado en el

¹²¹ Carrillo, Hernán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, director: Peyrano, Jorge W., coordinador: Vázquez Ferreira, Roberto A., tomo 2, Editorial Juris, Rosario, 1997, pág. 338.

¹²² C. Civ. y C. S. Fe, Sala 3ª, D’Octavio, R. B. c/ Elbio Albrecht s/ Demanda ordinaria, 17/9/87, en Z. 50-R.93.

juicio ejecutivo cuando se demuestra que el ejecutante no tenía derecho para percibir lo que percibió en el ejecutivo.

En este sentido Palacio y Alvarado Velloso dicen que “con referencia al ejecutado, la jurisprudencia predominante se inclina en sentido afirmativo, fundada en la consideración de que el objeto del proceso de conocimiento consiste en demostrar que el juicio ejecutivo ha sido promovido sin derecho alguno, y que por lo tanto el ejecutante debe soportar el pago de las costas aunque haya obrado de buena fe.” Estos mismos autores concluyen diciendo que “sobre el derecho de proceder ejecutivamente, debe prevalecer, por razones de justicia, la efectiva existencia y legitimidad del derecho sustancial.”¹²³

En igual sentido, Elena Highton dice que “procede en el juicio ordinario la repetición de las costas abonadas en el ejecutivo, porque su objeto es precisamente demostrar que éste ha sido promovido sin derecho alguno, y que, en consecuencia, las cosas deben restituirse al estado en que se encontraban antes de su iniciación, por lo que el ejecutante debe restituir incluso lo gastado por el ejecutado en su defensa.”¹²⁴

Al igual que los autores anteriores, Arazi dice que “las costas del juicio ejecutivo debe pagarlas el perdedor (art. 558, Cód. Proc. Nac.); si éste vence en el de conocimiento posterior, podrá pedir el reintegro de esas costas, salvo casos excepcionales como cuando el ejecutante fue vencido en el ejecutivo, porque el título no

¹²³ Palacio, Lino Enrique y Alvarado Velloso, Adolfo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, tomo noveno, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 442.

¹²⁴ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 741.

tenía fuerza ejecutiva; en este supuesto, las costas quedan perdidas ya que accionó por una vía inadecuada.”¹²⁵

Falcón dice que “aunque el ejecutante haya procedido de buena fe y tenido éxito en el juicio ejecutivo, con costas, probada su falta de derecho sustancial en el ordinario subsiguiente, está obligado a devolver lo pagado por la otra parte, incluso las costas.”¹²⁶

En igual sentido, Alvarado Velloso dice “que la repetición de lo pagado en el juicio ejecutivo comprende las costas devengadas en él.”¹²⁷

La jurisprudencia se ha pronunciado de igual manera que la doctrina mencionada, así la Cámara Nacional Civil, sala C, ha dicho que “es admisible la repetición de las costas pagadas en el juicio ejecutivo cuando a éste sigue el pertinente proceso ordinario, cuyo objeto es, precisamente, demostrar que la ejecución ha sido promovida sin derecho alguno.”¹²⁸

La Cámara Nacional Civil, sala F, en el año 1969 dijo que “aunque el accipiens haya procedido de buena fe debe soportar todas las consecuencias de sus propios hechos y, por consiguiente, debe también cargar con los gastos ocasionados por su error y restituir lo que hubiera percibido en concepto de ellos, es decir, en concepto de costas.”¹²⁹

¹²⁵ Arazi, Roland, “Derecho Procesal Civil y Comercial”, tomo II, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 250.

¹²⁶ Falcón, Enrique M., “Procesos de ejecución”, tomo I-Juicio ejecutivo, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1998, pág. 217.

¹²⁷ Alvarado Velloso, Adolfo, “Estudio jurisprudencial. Código Procesal Civil y Comercial. Provincia de Santa Fe.”, tomo III, Editorial Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 1987, pág. 1411.

¹²⁸ CNCiv., sala C, 3/6/1965, Empresa Mate Larangeira Mendes, S. A. c. Municipalidad de la Capital, en L. L. 120-941.

¹²⁹ CNCiv., sala F, 3/6/1969, Petromar, S. A. c. Municipalidad de la Capital, en L. L. 137-221.

La misma sala de la Cámara Nacional Civil ha dicho recientemente que “si prospera el juicio ordinario subsiguiente al ejecutivo, todo lo pagado en éste por el ejecutado, incluso las costas, lo ha sido sin causa, y por consiguiente, es susceptible de repetición. El ejecutante vencido en el juicio ordinario posterior debe restituir todo cuanto recibió: capital, intereses, los gastos y las costas procesales de la ejecución, que estuvieron a cargo del ejecutado, pues éstos son un accesorio de aquél y deben correr la suerte del principal, aun cuando haya mediado buena fe y tenido éxito en el juicio ejecutivo, con costas, pues probada su falta de derecho sustancial en el ordinario subsiguiente, está obligado a devolver lo pagado.”¹³⁰

En este sentido ya se había pronunciado la Cámara Civil 2° de la Capital en el año 1935, que con voto del Dr. Salvat dijo que “en cuanto a las partidas de gastos y honorarios impuestos al actor en el juicio ejecutivo que le siguió la municipalidad por cobro del impuesto que da lugar a la presente demanda de repetición, considero que aun admitiendo que la municipalidad haya procedido con entera buena fe, no obstante que en el caso se trataba del cobro por segunda vez de aquél, aun así es justo que restituya esos gastos, porque ellos son la consecuencia de su propio error, y porque, por consiguiente, se aplica el principio que cada uno debe soportar las consecuencias de sus propios actos (conf. cám. civil, julio 3 de 1909, Fallos, t. 9, serie 7°, p. 93).”¹³¹

¹³⁰ CNCiv., sala F, 14/10/1996, Davor S.R.L. c. Sadovet, Marcelo R., en L. L. 1997-C-241.

¹³¹ Cámara Civil 2° de la Capital, 7/10/1935, Fernández, Enrique Daniel v. Municip. de la Capital, en J. A. 53-185.

Este fallo está comentado por Raymundo L. Fernández, que dice que “en el supuesto de que el ejecutante reclama lo que no se le debe, y siempre que de acuerdo con lo expuesto ut supra procede el juicio ordinario posterior, el actor podrá reclamar también la indemnización por lo desembolsado en pago de costas del ejecutivo, incluso las originadas por su defensa.”¹³²

En cuanto a la posibilidad de repetir las costas del ejecutivo en el ordinario posterior en nuestra Provincia, es importante mencionar un fallo del Superior Tribunal de la Provincia que dijo al declarar procedente la repetición de las costas abonadas en el juicio ejecutivo, que “para Salvat y Colmo, citados por el doctor Cabal en un fallo aparecido en J. A., del 7 de marzo del corriente año, la cuestión es más de fondo que procesal. El primero dice: “Aun en el supuesto de que el accipiens haya procedido de buena fe, él debe soportar las consecuencias de sus propios hechos (arg. art. 903) y, por consiguiente, debe también cargar con los gastos ocasionados por su error y restituir lo que hubiera percibido en concepto de ellos, es decir, en concepto de costas (“Obligaciones”, p. 604, núm. 1584)”. Y Colmo expresa (“Obligaciones”, núm. 716, p. 504): “su ejecutante sabía o debía saber, que es lo mismo, que carecía de acción, y que sólo triunfaría provisionalmente. Y en derecho, como en todo, triunfa quien triunfa en definitiva”, etc. Por consiguiente, “el pago de tales costas resulta un pago sin causa, en cuanto carece de ella, pues la causa estribaba en una disposición legal (la que prescribe la imposición de costas contra el

¹³² Fernández, Raymundo L., “Juicio ordinario posterior al ejecutivo”, en J. A. 53-185.

vencido en la ejecución) que cede ante otra disposición legal de más fondo, como es la de nuestros arts. 499 y 792” (véase, también, Fernández, ed. 1942, p. 431, nota b).¹³³

En una posición contraria a la posibilidad de repetir en el juicio ordinario posterior las costas abonadas por el ejecutado en el ejecutivo, encontramos la opinión de Podetti que dice que “si se piensa que la ley es la que restringe los títulos ejecutivos, las excepciones y la prueba, de manera que el vencedor en la ejecución ha ejercido un derecho legítimo, no caben dudas de que las costas no pueden repetirse.”¹³⁴

Por lo expuesto, considero que en el juicio ordinario posterior o simultáneo corresponde repetir incluso las costas que tuvo que afrontar el ejecutado al ser condenado en el juicio ejecutivo. Esto debe ser así, porque de lo contrario la reparación obtenida en el juicio ordinario posterior no sería integral, ya que se vería retaceada por lo que se debió abonar en concepto de costas en el proceso ejecutivo. De no admitirse esta conclusión, el patrimonio del ejecutado se vería disminuido injustamente, ya que con el resultado del ordinario posterior se demuestra que el ejecutante no tenía derecho para percibir la suma con la que fue favorecido en el proceso ejecutivo y por lo tanto debe hacerse cargo de las costas.

¹³³ Superior Tribunal de Santa Fe, 28/4/1944, Gimelli de Fernández, Clara y otros c. Olcese y Cía., en L. 34-965.

¹³⁴ Podetti, J. Ramiro, “Tratado de las ejecuciones”, Editorial Ediar, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág. 404.

Esta conclusión no es extensiva al caso que se presenta cuando el que triunfa en el juicio ordinario posterior es el ejecutante vencido en el juicio ejecutivo por ser inhábil el título esgrimido. Cuando en el juicio ordinario posterior se llega a la conclusión de que efectivamente el ejecutante resulta acreedor del ejecutado, no por ello se dice que el ejecutante haya tenido derecho para iniciar la ejecución, por lo tanto, las costas del ejecutivo son a su exclusivo cargo.

En cuanto a las multas que, por inconducta procesal, se impusieron en el juicio ejecutivo, su propia naturaleza y fundamento descartan la posibilidad de su repetición.¹³⁵

b-Fianza

En el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación hay posibilidades de que el ejecutado obtenga por parte del ejecutante la constitución de una fianza, al momento que este pretenda cobrar la suma de la que resultare acreedor por la sentencia ejecutiva, para asegurar el cumplimiento de la eventual condena del ejecutante en el juicio ordinario posterior.

El art. 556 dice, con referencia a la fianza que puede constituir el ejecutante para modificar el efecto, de suspensivo a devolutivo, con el que se concede el recurso de apelación de la sentencia ejecutiva, que *“La fianza sólo se hará extensiva al resultado del juicio ordinario, cuando*

¹³⁵ Palacio, Lino Enrique y Alvarado Velloso, Adolfo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, tomo noveno, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 443.

así lo requiriere el ejecutado en los casos en que, conforme al artículo 553, tuviere la facultad de promover el juicio ordinario posterior.

Quedaré cancelada:

1° Si el ejecutado no promoviere el juicio dentro de los quince días de haber sido otorgada.

2° Si habiéndolo deducido dentro de dicho plazo, la sentencia fuere confirmada.”

El art. 591 dice que *“Si el ejecutado lo pidiere, el ejecutante deberá prestar fianza para percibir el capital y sus intereses. Dicha fianza quedará cancelada, sin que se requiera declaración expresa, si el deudor no promoviere el proceso ordinario dentro del plazo de quince días desde que aquélla se constituyó. En este caso se impondrá al ejecutado una multa que no podrá exceder del veinticinco por ciento del importe de la fianza, y que será a favor del ejecutante.”*

El primer artículo citado determina que cuando la sentencia se encuentra apelada y el ejecutante ha constituido fianza para que el recurso se otorgue con efecto devolutivo y por lo tanto se siga adelante con la ejecución, el ejecutado puede solicitar que esa fianza se extienda al resultado del juicio ordinario posterior. Este juicio de repetición puede estar ya iniciado al momento de dictarse la sentencia de primera instancia o, en su defecto, se tendrá un plazo de 15 días para iniciarlo desde el momento en que se extendió la fianza al resultado del juicio ordinario posterior. Esta fianza caducará por dos motivos: el primero, como ya vimos, cuando el juicio ordinario posterior no se inicia dentro de los 15 días de la

extensión de la fianza solicitada por el ejecutado, y el segundo, obviamente, cuando el ejecutado es vencido en el ordinario posterior.

El segundo artículo citado prevé que practicada y aprobada la liquidación, si el ejecutado lo pidiere, el ejecutante deberá presta fianza para percibir el capital y sus intereses. Dicha fianza quedará cancelada, sin que se requiera declaración expresa, si el deudor no promoviere el proceso ordinario dentro del plazo de quince días desde que aquélla se constituyó¹³⁶, pero como ya vimos en el caso anterior, el ordinario posterior puede estar iniciado con anterioridad al dictado de la sentencia ejecutiva e igualmente corresponde la constitución de una fianza por parte del ejecutante. Así ha dicho la Cámara Nacional de Comercio, sala B, que “el ejecutante no podía oponerse (a la constitución de la fianza), como lo hizo, basándose en la condición de “anterior” al ejecutivo de un proceso ordinario iniciado por la ejecutada.”¹³⁷

En ambos casos el plazo de 15 días para iniciar el juicio ordinario posterior comienza a correr desde la efectiva constitución de la fianza. El hecho de que este plazo transcurra sin que se haya iniciado el ordinario posterior, no implica que no se lo pueda intentar con posterioridad mientras no este prescripta la acción de que se trata. Lo único que produce la caducidad de este plazo es la cancelación de la fianza constituida.

Con respecto a la naturaleza y composición de la fianza en cuestión Elena Highton dice que a “esta fianza la

¹³⁶ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 712.

¹³⁷ CNCom., sala B, 6/6/1997, Paz, Víctor M. c. Apis Delta S. A., en L. L. 1998-A-401.

calificará el juez y podrá ser de cualquier naturaleza, con tal que sea suficiente a su juicio para responder eventualmente a la restitución de lo percibido sin derecho. En consecuencia, la fianza podrá ser personal si el actor es de reconocida solvencia, u ofrece la de otra persona; o podrá consistir en caución real, sobre títulos, muebles o inmuebles. La clase y monto de la fianza la establecerá el juez, debiendo entenderse que aunque hable de fianza, se comprende prendas e hipotecas, conforme al art. 2000 del Cód. Civil, suficientes para cubrir los derechos del deudor en la extensión del producto del remate.”¹³⁸

Enrique Falcón dice que “la fianza debe ser real y cubrir el capital e intereses de la ejecución, ya que sólo así el derecho del ejecutado habrá de quedar debidamente garantizado para el supuesto de que la demanda de repetición prospere.”¹³⁹

Podetti dice que “la fianza judicial –puesto que está ordenada por la ley dentro de un juicio- será calificada por el juez en cuanto a su suficiencia. Puede ser sustituida por prenda o hipoteca (art. 2000, código civil), depósito de dinero, títulos o valores, pero no por cualquier caución, que podrá resultar luego ineficaz”¹⁴⁰ y agrega que no procede la fianza personal del actor.¹⁴¹

Según Palacio y Alvarado Velloso la fianza puede ser personal o de un tercero en los términos del CC, 1998, o

¹³⁸ Highton, Elena I., “Juicio hipotecario”, tomo 3, Editorial Hammurabi, Bs. As., 1996, pág. 711.

¹³⁹ Falcón, Enrique M., “Comentario al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación y leyes y complementarias”, tomo II, editorial Abeledo-Perrot, Santa Fe, 1998, pág. 957.

¹⁴⁰ Podetti, J. Ramiro, “Tratado de las ejecuciones”, Editorial Ediar, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág. 373.

¹⁴¹ Podetti, J. Ramiro, “Tratado de las ejecuciones”, Editorial Ediar, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág. 400.

consistir en una caución real sobre títulos o bienes muebles o inmuebles.¹⁴²

Con respecto al carácter de la fianza la Cámara Nacional de Comercio, sala A, ha dicho que “la fianza que contempla el art. 591 tercer apartado del CPr. debe ser real y cubrir el capital e intereses de la ejecución, ya que sólo así el derecho del ejecutado habrá de quedar debidamente garantizado para el supuesto de que la demanda de repetición prospere.”¹⁴³

En cuanto a que suma debe cubrir la fianza, Arazi dice que “el objeto de la fianza es garantizar el reintegro de la suma que el actor pudiera percibir pero no se extiende a los daños y perjuicios que eventualmente reclame el ejecutado, ni a las costas del juicio, ni a las multas impuestas en virtud del artículo 551 del Código Procesal de la Nación.”¹⁴⁴

Con respecto a este tema, la Cámara Nacional de Comercio, sala A, ha dicho que “la fianza a que se refiere el art. 525 del cód. de proced. debe garantizar el importe del capital, intereses y costas”¹⁴⁵, y la sala B de la misma Cámara ha dicho que “como la liquidación comprende las costas y en las costas están incluidos los honorarios, la fianza al poderse exigir por todo el importe de la liquidación, alcanza también a las sumas que se retiren por honorarios.”¹⁴⁶

¹⁴² Palacio, Lino Enrique y Alvarado Velloso, Adolfo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, tomo décimo, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 172.

¹⁴³ CNCom., sala A, 28/6/1974, Jofre, Abraham C. v. Alvarez Magadan, Antonio, en J. A. 2974-24-80 índice.

¹⁴⁴ Arazi, Roland, “Derecho Procesal Civil y Comercial”, tomo II, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 248.

¹⁴⁵ CNCom., sala A, 22/4/1966, Storni, Félix C. C. Broggi, Oscar, en E. D. 15-495.

¹⁴⁶ CNCom., sala B, 7/12/1962, Daher, Saavedra c. Stern, Jorge, en E. D. 4-261.

Algunos autores y cierta jurisprudencia han dicho que la oposición de excepciones en el juicio ejecutivo es un requisito de procedibilidad de la fianza. Entre ellos se encuentran Palacio y Alvarado Velloso, quienes dicen que no puede requerir fianza a las resultas del proceso de conocimiento el ejecutado que dio en pago el capital reclamado y no opuso excepción alguna al progreso de la ejecución¹⁴⁷, y Fenochietto, quien dice que la fianza la fijará el juez a condición de que el condenado hubiera deducido excepciones.¹⁴⁸

En este sentido, ha dicho la Cámara Comercial de la Capital, sala A, que “si el demandado dio en pago el capital reclamado sin oponer excepción alguna al progreso de la ejecución, no puede solicitar fianza a las resultas del juicio ordinario posterior, atento a dichas circunstancias y a lo que dispone el CPr. Art. 556.”¹⁴⁹

Pero el art. 556 dice que la fianza se hará extensiva al resultado del juicio ordinario posterior cuando conforme al art. 553, el ejecutado tuviere la facultad de promover el juicio ordinario posterior. Este último artículo no exige que para que proceda el ordinario posterior sea necesario que se hayan opuesto excepciones, sino que dice que este no será procedente respecto de las que se pudieron oponer y no se opusieron. O sea, como ya hemos dicho, el juicio ordinario posterior es procedente cuando no se opusieron excepciones, si las defensas que se pretenden hacer valer

¹⁴⁷ Palacio, Lino Enrique y Alvarado Velloso, Adolfo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, tomo noveno, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 458.

¹⁴⁸ Fenochietto, Carlos Eduardo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Editorial Astrea, Bs. As., 1999, pág. 491.

¹⁴⁹ C. Com. Cap., sala A, 22/9/1971, Azaretsky, Marcos v. Mammana, Mariano, en J. A. 1972-14-496 y en E. D. 56-247.

en el ordinario posterior no se pudieron plantear en el juicio ejecutivo.

En este sentido se pronunció la Cámara Nacional de Comercio, sala B, que dijo que “de conformidad con la doctrina sentada por el tribunal, no constituye requisito previo de la solicitud de fianza prevista en el párr. 3° del art. 591 del Cód. Procesal Civil y Comercial la interposición de excepciones.”¹⁵⁰ Y, en otro fallo, el mismo tribunal dijo que “la fianza prevista por el art. 591 CPr. no requiere, como condición para solicitarla, la interposición de excepciones en el proceso ejecutivo; caso contrario se desnaturalizaría el alcance del juicio ordinario ulterior, quedando virtualmente vedado a aquél que tuviese defensas inadmisibles en aquel tipo de proceso.”¹⁵¹

En igual sentido, esta misma sala de la Cámara Nacional de Comercio ha dicho que “procede hacer lugar a la fianza pedida, en caso de invocar el ejecutado la existencia de defensas que no pudo hacer valer en forma de excepciones, dadas las restricciones impuestas a la admisibilidad de éstas.”¹⁵²

9-COMPETENCIA EN EL ORDINARIO POSTERIOR

Con respecto al juez competente para entender en el juicio ordinario posterior a un juicio ejecutivo el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece en su

¹⁵⁰ CNCom., sala B., 7/12/1972, Coringrato, Rafael O. c. Delta, Soc. en Com. por Accs., en L.L. 150-727, en E. D. 47-576 y en J. A. 1973-18-88 índice.

¹⁵¹ C. Com. Cap., sala B, 2/6/1971, Caja Popular de Belgrano Coop. De Crédito Ltda. V. Spazzarini, Carlos Alberto, en J. A. 1971-12-564.

¹⁵² CNCom., sala B, 14/11/1973, E.P.S.A. Electrical Products, S. A. c. Berlin, Jorge, S.A., en E. D. 56-247.

art. 6° inc. 6° que: *“A falta de otras disposiciones será juez competente: ...6°) En el juicio ordinario que se inicie como consecuencia del ejecutivo, el que entendió en éste.”*

Dice Fenochietto, con respecto a las reglas de competencia establecidas por este artículo, que regulan una variedad de controversias que son conexas (forum conexitatis) o bien se hallan en una relación de “interdependencia, subordinación o accesoriedad entre sí” y, en cuanto a los fundamentos del desplazamiento dice que hay una relación de subordinación lógica entre procesos, razones de economía y unidad para la decisión, conveniencia de la información directa de un mismo juez respecto de situaciones vinculadas por analogía o convergencia; razones prácticas de contacto por el juez del material fáctico y probatorio del proceso respecto de pretensiones que, aunque no son siempre accesorias, están vinculadas con la materia controvertida en él. Dice que además, se da siempre el peligro de eventuales pronunciamientos contradictorios, en el caso de dividirse el conocimiento de la causa.¹⁵³

La inclusión de esta norma en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación significó la recepción de una antigua y prácticamente unánime jurisprudencia de los tribunales de toda la República, incluida la Corte Suprema de Justicia, que sentaron el criterio de que corresponde entender en el juicio ordinario posterior al mismo juez que entiende en el ejecutivo.

¹⁵³ Fenochietto, Carlos Eduardo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Editorial Astrea, Bs. As., 1999, pág. 65.

Es importante destacar, que esta pauta de atribución de competencia ha sido extendida por la Corte Suprema de Justicia al caso de que el juicio ordinario sea simultáneo al ejecutivo, fundándose en razones de conexidad y de que sea un mismo juez el que entienda en ambos procesos. En estos fallos se dijo que:

“Corresponde a la Justicia Nacional Especial de Primera Instancia en lo Civil y Comercial entender en la ejecución hipotecaria, atento a la estrecha relación existente entre ambos juicios, ya que una causa es consecuencia de la otra, y que el art. 553 del cód. procesal, que regula las cuestiones vinculadas al juicio ordinario posterior al ejecutivo, en su último párrafo prevé el supuesto del conocimiento promovido mientras se sustancia el ejecutivo; máxime teniendo en cuenta lo estatuido por el art. 6º, inc. 6º de dicho ordenamiento legal por razones de conexidad y por la conveniencia de que sea un mismo juez el que conozca en ambos procesos vinculados con un mismo contrato.”¹⁵⁴

“Atento a la estrecha relación existente entre ambos juicios y dado que el art. 553 del cód. procesal, que regula las cuestiones vinculadas al juicio ordinario posterior al ejecutivo, prevé en su último párrafo el supuesto del conocimiento promovido mientras se sustancia el ejecutivo, a los efectos de la competencia, deben ser asimilados ambos supuestos, y atribuir el conocimiento de la ejecución hipotecaria a la Justicia Nacional Especial Civil y Comercial, máxime teniendo en cuenta lo

¹⁵⁴ CS, 23/11/1982, Treue de Binkert, Carlota E. C. Sulzer Hnos., S.A., en E. D. 102-113 y Fallos 304-1667.

establecido en el art. 6°, inc. 6° de dicho código, razones de conexidad y por ser conveniente que sea un mismo juez el que conozca en ambos procesos.”¹⁵⁵

En la Provincia de Santa Fe no hay una pauta expresa como en la Nación y la única disposición que hay es la del art. 5 inc. 9 del CPCCSF que dice que: *“el juez del principal tiene competencia para conocer de todos sus incidentes, del cobro de las costas, del cumplimiento de la transacción, de la ejecución de la sentencia, del recurso de rescisión, de las demandas por repetición y del cumplimiento de las obligaciones otorgadas en garantía o emergentes de la evicción o nacidas con motivo del proceso;”*

La “demanda por repetición” es uno de los posibles juicios ordinarios posteriores o simultáneos a uno ejecutivo, o sea que en estos casos va a ser competente el mismo juez de la ejecución para entender en el ordinario posterior o simultáneo. Pero, aun cuando el código no dice nada al respecto, creo que debe estarse a la misma solución para todos los casos de juicio ordinario posterior o simultáneo que se puedan presentar.¹⁵⁶

Es importante recordar en este caso el carácter que se la ha asignado a la enumeración que hace el art. 6 CPCCN. Al respecto ha dicho la sala C de la Cámara Nacional Civil que “...como forma de aplicación del principio de la perpetuatio-iurisdictionis –en cuanto impide

¹⁵⁵ CS, 8/5/1984, Salem, Elías y otro c. Peltz, José, en E. D. 109-734.

¹⁵⁶ Couture dice que los posibles juicios ordinarios posteriores son: juicio posterior como juicio de anulación, juicio posterior como repetición del pago de lo indebido, juicio posterior como revisión del mérito y juicio posterior como reparación de daños. (Couture, Eduardo J., “Fundamentos del derecho procesal civil”, tercera edición (póstuma), editorial Depalma, Bs. As., 1997, pág. 474.

que un juez conozca de lo que fue materia de un pleito ya fallado- siempre se sostuvo que quien conoció en el proceso ejecutivo le correspondía entender en el ordinario posterior;... Resulta innecesario expresar que por su fundamento, la enumeración del art. 6° del cód. procesal, además de diversas enunciaciones particulares, no significa excluir otros supuestos también dominados por el *forum conexitatis*.”¹⁵⁷ y la sala A de la misma Cámara dijo que “debe advertirse que la enumeración del art. 6° del código de forma, no importa la exclusión de otros supuestos también dominados por el *forum conexitatis*.”¹⁵⁸

Teniendo en cuenta el carácter asignado a la enumeración del art. 6 CPCCN, creo que lo mismo se puede decir del art. 5 del CPCCSF, por lo tanto, todos los casos de juicio ordinario posterior o simultáneo quedan alcanzados por el precepto que establece que corresponde intervenir en estos al que entendió en el juicio ejecutivo correspondiente.

Con respecto a la doctrina provincial, este tema es tratado solo tangencialmente. Así, tomándola como una cuestión que no merece ser especialmente aclarada, Carrillo dice que *“tanto para el actor como para el demandado se ofrece la posibilidad de plantear ante el juez –que, dicho sea de paso, será el mismo que intervino en el ejecutivo precedente-...”*¹⁵⁹

En igual sentido y sin dar mayores argumentos Alvarado Velloso dice que *“corresponde al juez que*

¹⁵⁷ CNCiv., sala C, 23/11/1971, B. L., V. c. B., A. M., en E. D. 40-555.

¹⁵⁸ CNCiv., sala A, 16/3/1972, Mindeguía, Juan c. Cisneros, Enrique, en E. D. 43-197.

¹⁵⁹ Carrillo, Hernán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, director: Peyrano, Jorge W., coordinador: Vázquez Ferreira, Roberto A., tomo 2, Editorial Juris, Rosario, 1997, pág. 338.

conoció del juicio ejecutivo entender en el declarativo posterior, incluso en caso de prórroga, no alterándose ello por efecto del orden de turno.”¹⁶⁰

Hernán Martínez dice, en un trabajo en el que se refiere tanto al código nacional como al de la Provincia de Santa Fe, que *“es competente para entender en el juicio de conocimiento posterior el mismo juez de la ejecución.”¹⁶¹*

Es importante tener en cuenta, para aclarar el tema en cuestión, la opinión de autores que escribieron con anterioridad a la vigencia del actual código nacional, que como ya vimos tiene una pauta expresa de atribución de competencia para el caso, ya que el anterior Código de Procedimiento no traía ninguna previsión al respecto. En este sentido hay que recordar a Jofré que decía que “el juez que conoce del juicio ejecutivo no está inhabilitado para entender en el juicio ordinario. La razón es evidente. En el primero, puede ocurrir que ciertas excepciones hayan sido excluidas o limitadas, y es evidente que el juez no se ha pronunciado sobre ellas.” y continua diciendo que “es claro que los jueces del ejecutivo no se encuentran inhabilitados para conocer en el ordinario que se inicie como consecuencia de aquél. Si la cuestión resuelta en el primer juicio reviste carácter definitivo, se impondrá la declaración de la existencia de la cosa juzgada, sin el más remoto peligro de prejuzgamiento; si lo fue solo provisionalmente, ello implicaría que no hubo un

¹⁶⁰ Alvarado Velloso, Adolfo, “Estudio jurisprudencial. Código Procesal Civil y Comercial. Provincia de Santa Fe.”, tomo III, Editorial Rubinzal- Culzoni, Santa Fe, 1987, pág. 1410.

¹⁶¹ Martínez, Hernan J., “Juicio ejecutivo, proceso ordinario posterior y recurso extraordinario”, en J. A. 1982-III-695.

pronunciamiento en que concurriesen todos los antecedentes necesarios para que se examinase la cuestión con amplitud.”¹⁶²

Podetti ha dicho que “la necesidad de que desde ab-initio pueda el juez apreciar si existe o no cosa juzgada, es decir, si procede el juicio ordinario, inducen a concluir que el juez que intervino en el ejecutivo, es el competente para intervenir en el ordinario.” Continúa diciendo que “se trata de una aplicación del forum connexitatis, puesto que el juicio ordinario no es otra cosa que una continuación, por otra vía procesal, del juicio ejecutivo.”¹⁶³

Un párrafo aparte merece la opinión de Adolfo Parry, a quien muchos autores citan como un sostenedor de que corresponde que sea el mismo juez que entendió en el ejecutivo el que conozca del ordinario posterior. Pero, por el contrario, Parry dice que para determinar el juez competente para el ordinario posterior hay que estar a las reglas generales de atribución de competencia sin importar que juez entendió en el ejecutivo precedente.

Pero después de sentar esta regla, llega a una conclusión similar a la que propugnamos, diciendo que el ejecutante al iniciar el juicio ejecutivo prorroga la jurisdicción en este juez para el conocimiento del ordinario posterior y, por lo tanto, de iniciar él este juicio debe hacerlo ante el juez del ejecutivo y de hacerlo ante otro juez, el ejecutado, demandado en el ordinario posterior, puede optar por oponerle excepción de incompetencia para llevar la tramitación del ordinario posterior al juez del

¹⁶² Jofré, Tomás, Comentario a fallo de la Cámara de Apelaciones de la Provincia de Tucumán, 16/7/1918, Frías v. Chavanne, en J. A. 2-163.

¹⁶³ Podetti, J. Ramiro, “Tratado de las ejecuciones”, Editorial Ediar, 3ª edic., Bs. As., 1997, pág. 402.

ejecutivo. Pero la jurisdicción no queda prorrogada para el ejecutado y, por lo tanto, este tiene la posibilidad de iniciar el ordinario posterior tanto ante el juez del ejecutivo, como ante el juez que corresponda de acuerdo a las reglas generales de atribución de competencia. A esta opción no se puede oponer el ejecutante.¹⁶⁴

Es también importante recordar la opinión de Carnelutti que decía que “En particular no tiene nada de anormal la hipótesis de que el juez al que se acuda sea el mismo ante el cual pende el proceso ejecutivo, puesto que el mismo oficio judicial está investido tanto de las funciones cognitivas como de las funciones ejecutivas; por eso puede muy bien ocurrir que el proceso de cognición se desarrolle ante el mismo juez, investido del proceso ejecutivo, sin que éste influya sobre la diferencia radical entre los dos procesos.”¹⁶⁵

Asimismo, también hay que considerar las soluciones elaboradas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación y los demás tribunales nacionales durante la vigencia del anterior Código de Procedimiento de la Nación, que como ya dijimos, no traía una regla expresa de competencia para el caso del juicio ordinario posterior.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia ha dicho que:

“El juez que ha conocido del juicio ejecutivo, tiene jurisdicción para conocer del ordinario que se promueva por repetición de lo pagado en aquel.”¹⁶⁶

¹⁶⁴ Parry, Adolfo E., “Competencia en el juicio ordinario de repetición posterior al ejecutivo”, en L. L. 25-943.

¹⁶⁵ Carnelutti, Francesco, “Diritto e Processo Civile e Penale”, trad. y compilación: Enrique Figueroa Alfonso, Editorial Pedagógica Iberoamericana, S.A. de C.V., México, 1997, pág. 221.

¹⁶⁶ Suprema Corte de Justicia Nacional, 16/2/1918, Medina v. Sociedad Wormser, en J. A. 1-9.

“El juicio ordinario de repetición de lo pagado en un juicio ejecutivo, debe sustanciarse ante el mismo juez que entendió en el primero.”¹⁶⁷

“...que la demanda interpuesta por la destilería `La Rosario`, a foja ochenta y cinco, no importa sino la promoción del juicio ordinario que viene a consecuencia del ejecutivo que le sirve de causa. Que habiendo la parte del fisco ocurrido a los jueces a objeto de ser pagado de cantidad de pesos de que se considera acreedor y obtenido ese pago con la reserva hecha por el demandado de las acciones que le compete para hacerlas valer en juicio al objeto de la devolución de la suma indebidamente pagada, en su concepto la jurisdicción del juez queda por el hecho establecida porque es de derecho que ella puede ejercitarse para el conocimiento del juicio ordinario emergente del ejecutado al pago de la deuda demandada.”¹⁶⁸

“Que por otra parte la demanda interpuesta por los sucesores de Delfino no importa sino la promoción del juicio ordinario que viene a consecuencia del ejecutivo que le sirve de causa; y habiendo la parte del fisco ocurrido a los jueces a objeto a ser pagado de la cantidad de pesos de que se considera acreedora y obtenido ese pago con la reserva que el demandante expresa haber hecho de las acciones que le competan para hacerlas valer en juicio al objeto de la devolución de la suma indebidamente pagada, la jurisdicción del juez queda por el hecho establecida porque es de derecho que ella pueda ejercitarse para el

¹⁶⁷ Suprema Corte de Justicia Nacional, 14/10/1921, Labanca v. De la Reta, en J. A. 7-340.

¹⁶⁸ Suprema Corte de Justicia Nacional, 7/5/1901, Destilería La Rosario c. Fisco Nacional, en Fallos 90-258.

conocimiento del juicio ordinario emergente del ejecutivo al pago de la deuda demandada.”¹⁶⁹

“El juicio ejecutivo que da nacimiento el presente fue tramitado ante la jurisdicción ordinaria de la Capital y en consecuencia este juicio debe ser juzgado por el mismo juez que conoció en aquel. Suprema Corte, tomo 1º, página 419; tomo 98, página 218.” (1ª inst.) “Que según la constante jurisprudencia de esta Corte, el juez que ha conocido del juicio ejecutivo, tiene jurisdicción para conocer del ordinario por repetición de lo pagado en aquel.”¹⁷⁰

“Que en Fallos 209, 437 esta Corte declaró que mediando conexión directa entre dos causas sucesivas, la iniciación de la primera proroga la jurisdicción personal distinta que pudo invocarse en la segunda. Es lo que ocurre con los litigios por repetición de impuestos locales percibidos judicialmente, cuyo conocimiento corresponde a los jueces del apremio, aun cuando la demanda ordinaria se funde en la inconstitucionalidad del gravamen.”¹⁷¹

“Que es, además, evidente la íntima conexión existente entre el juicio ejecutivo seguido por el acreedor y la acción deducida poco tiempo después por el deudor cuya consecuencia, en el caso de prosperar, sería la anulación de la prenda y de los efectos de la mencionada ejecución; por lo que dicha demanda se halla en situación análoga al juicio ordinario subsiguiente al ejecutivo, cuyo

¹⁶⁹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 9/5/1916, Don Delfino (sus herederos) contra el Gobierno de la Nación, por devolución de una suma de dinero. Contienda de competencia, en Fallos 123-138.

¹⁷⁰ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 16/2/1918, Don Luis Medina contra la Sociedad Anónima Huni Wormser Limited, por devolución de una suma de dinero. Sobre competencia, en Fallos 127-71

¹⁷¹ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 2/6/1948, Alfano y Silicaro (Soc. Colectiva) en liquidación v. Provincia de Buenos Aires, en Fallos 211-15.

conocimiento corresponde a los tribunales ante los cuales tramitó este último (Fallos: 147, 352).¹⁷²

La Corte en otros casos no se ha referido expresamente al mismo juez, pero sí a que la jurisdicción que queda fijada con el ejecutivo es la misma que debe entender en el juicio ordinario posterior:

“Que tratándose de un juicio ordinario para repetir lo mandado pagar en otro ejecutivo, aquél se considera emergente de éste y, por consiguiente, debe seguirse ante la misma jurisdicción, según lo reiteradamente resuelto.”¹⁷³

“Que no es posible, en efecto, desconocer la conexión evidente y la relación inmediata que existe entre ambos juicios, seguidos entre las mismas partes, sobre la base del mismo instrumento jurídico que el acreedor trata de hacer efectivo, en tanto que el deudor procura anular, que el primero invoca para fundar su crédito, y el segundo impugna para eximirse del pago, resultando así, que, en el fondo, lo que persigue la acción de nulidad del contrato no es sino la restitución de lo que se cobra en ejecución del mismo contrato, o en otros términos: que la demanda de nulidad importa en definitiva la promoción del juicio ordinario consecuente al ejecutivo que le sirve de causa, y en tales casos, ha dicho esta Corte en otros análogos al sub judice, es de derecho que la jurisdicción que quedó establecida en el juicio ejecutivo, es la que puede ejercitarse para el conocimiento del juicio ordinario.

¹⁷² Corte Suprema de Justicia de la Nación, 8/8/1948, Domingo de Negri v. Establecimientos Sanna y Cia. S.R.L., en Fallos 214-346 y L. L. 56-471.

¹⁷³ Suprema Corte de Justicia Nacional, 6/4/1918, Ferrocarril Central Argentino v. Fisco, en J. A. 1-347.

(Fallos, tomo 90, pág. 225; tomo 123, pág. 138; tomo 127, pág. 71).¹⁷⁴

También es importante destacar que se dictaron dos fallos plenos, uno de la Cámara de Paz Letrada y el otro de la Cámara Nacional de Comercio, que sentaron el criterio que propugnamos:

“Es jurisprudencia constante y uniforme de los distintos tribunales de la Capital que el juicio ordinario que se inicia como una consecuencia del ejecutivo y en virtud de la facultad que a ambas partes acuerda el art. 500 del cód. de proced. , debe serlo ante el juez que intervino en aquél. Fundadas razones de orden práctico así lo aconsejan, cuando, como ocurre en este caso, ambos juicios son conexos, la cuestión a discutirse se refiere a la misma causa, el hecho jurídico que sirvió de base a la ejecución, es decir, que se hallan reunidas todas las cuestiones relativas a los puntos materia del debate.”¹⁷⁵

“Desconocida la firma por la persona a la que se le atribuye, la llamada ordinarización del juicio es, en rigor, la promoción de una demanda ordinaria para el cobro del importe de la obligación al que el documento cuestionado se refiere. Debería pues producirse ante el juez de turno al tiempo de su interposición. Mas contra esta conclusión de aparente rigor lógico, se oponen razones de economía procesal y de orden práctico, al evitarse delaciones suscitadas de oficio o por la parte demandada y estar ya

¹⁷⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación, 11/10/1926, Don Juan Manuel Canaveris contra el Banco de la Nación Argentina, sobre nulidad de un contrato de prenda agraria, contienda de competencia, en Fallos 147-352.

¹⁷⁵ Cámara de Paz Letrada (en pleno), 15/4/1940, Spota, Víctor c. Municip. de la Capital, en L. L. 24-763.

acumulada en un expediente la documentación esencial de la causa, que se evitará separar o remitir luego para su agregación al nuevo expediente a formarse. Incluso para la propia parte demandada, que tendrá tal documentación a su disposición sin depender de la posibilidad de su examen en otro expediente. No cabe aquí argüir con el turno establecido entre los jueces para conocer en las causas que se promuevan porque si bien es cierto que el turno es obligatorio para dichos magistrados y los litigantes, lo es al sólo efecto de la mejor distribución del trabajo y queda su aplicación supeditada a las razones superiores apuntadas precedentemente. Es por estas razones que la jurisprudencia se apartó del turno en otras materias de naturaleza análoga: así para decidir que el juez de la ejecución debe conocer en el juicio ordinario de repetición... Por las razones expuestas entiendo que compete al juez que conoce en la preparación del juicio ejecutivo intervenir en el ordinario promovido por desconocimiento de la autenticidad del título.”¹⁷⁶

Asimismo es importante recordar numerosos fallos, principalmente de las Cámaras de la Capital Federal, que sentaron el principio de que es competente para entender en el ordinario posterior al juez que conoció del ejecutivo:

“...debe establecerse que en el presente caso aquella jurisdicción ha sido prorrogada en el sub judice, desde que de acuerdo con la jurisprudencia uniforme, el juez que ha

¹⁷⁶ CNCom., en pleno, 26/3/1958, Medved, Carolina c. Couto, Prudencio, en L. L. 91-25.

conocido en el juicio ejecutivo tiene jurisdicción para conocer del ordinario emergente de aquel.”¹⁷⁷

“El juicio ordinario emergente de uno ejecutivo, debe tramitarse en el mismo lugar en que aquel se tramitó.”¹⁷⁸

“Que no existe inconveniente en que el juez ante quien se han seguido los trámites preparatorios del juicio ejecutivo, entienda en la acción ordinaria a que recurre el actor y que tal conclusión consulta el interés de éste en evitar las dilaciones que traería aparejadas el auto de fs. 24 vta. sin afectar los principios legales que rigen la competencia,...”¹⁷⁹

“...el ordinario debe ventilarse ante el mismo juez que intervino en el juicio sumario (ejecutivo) como ya lo tiene resuelto en última instancia la suprema corte nacional.”¹⁸⁰

Es “de la competencia del juez que conoció en el juicio ejecutivo entender en el ordinario deducido, de acuerdo con lo preceptuado en el art. 500 de cód. cit.”¹⁸¹

“Que el tribunal tiene resuelto (conf. J. A. 44-69) que las acciones ordinarias que deban promoverse a consecuencia de un juicio ejecutivo deben, en principio y por razones de buen orden y conveniencia general, radicarse en el juzgado en que aquel se tramitara.”¹⁸²

“Que reiterada jurisprudencia ha resuelto que por razones de mejor orden procesal, de conveniencia, de economía, de tiempo y de dinero, el juicio ordinario derivado de una acción ejecutiva debe tramitar ante el juez

¹⁷⁷ Cámara Federal de la Capital, 24/9/1920, Godoy v. Lambert Levy y Cía., en J. A. 5-219.

¹⁷⁸ Cámara Civil 2° de la Capital, 15/9/1920, Chiste v. González y otros, en J. A. 5-263.

¹⁷⁹ Cámara Comercial de la Capital, 11/8/1922, Barzi v. Quinteros, en J. A. 9-310.

¹⁸⁰ Cámara Civil 2° de la Capital, 8/4/1927, Ponzano v. Banco el hogar argentino, en J. A. 24-518.

¹⁸¹ Cámara Civil 1° de la Capital, 19/11/1934, Farres, Teresa Guilera de c. Fisco Nacional, en J. A. 48-453.

¹⁸² Cámara Civil 1° de la Capital, 11/4/1935, Galdi, Mateo v. La Constructora Americana S.A., en J. A. 50-105.

que ha conocido en la ejecución,... La razón de que se lleve el juicio al juez que conoció en la ejecución es la de existir ante él el expediente y conocer ya el magistrado los antecedentes del juicio. Lo contrario supondría hacer certificaciones, pedir remisión del expediente, etc., con el consiguiente retardo y perjuicio.”¹⁸³

“Una reiterada jurisprudencia tiene establecido que el juicio ordinario establecido por el art. 500, C. Pr., debe entablarse ante el mismo juez que conoció en el ejecutivo y las razones de orden procesal y práctico que han determinado esta doctrina subsisten, aunque en este último no se haya llegado a dictar sentencia de remate, por haberse efectuado el pago con anterioridad.”¹⁸⁴

“Las presentes actuaciones deben tramitarse ante el juzgado que intervino en el juicio ejecutivo.”¹⁸⁵

“...los turnos judiciales se han establecido por razones de orden práctico, en mira de la equitativa repartición de tareas, y por ende, de la más rápida y mejor administración de justicia; y precisamente esas razones de orden práctico, median en el caso, a mi parecer, para que en este juicio ordinario por repetición entienda el juez ante el cual, debió el actor pagar en la ejecución a que alude.”¹⁸⁶

“...conviene que sea el juez que intervino en el juicio ejecutivo el que intervenga en el presente porque existen razones de economía procesal y de orden práctico en la

¹⁸³ Fallo de 1° instancia en fallo de la Cámara Civil 2° de la Capital, 14/3/1939, General Motors Argentina S.A. v. Municip. de la Capital, en J. A. 65-769 y L.L. 14-195.

¹⁸⁴ Opinión del fiscal de Cámara en fallo de Cámara Civil 2° de la Capital, 14/3/1939, General Motors Argentina S.A. v. Municip. de la Capital, en J. A. 65-769 y L.L. 14-195.

¹⁸⁵ Cámara Civil 2° de la Capital, 14/3/1939, General Motors Argentina S.A. v. Municip. de la Capital, en J. A. 65-769 y L.L. 14-195.

¹⁸⁶ De la opinión del agente fiscal en fallo de la Cámara Comercial de la Capital, 14/8/1945, Alfonsín, Manuel v. Gobierno Nacional, en J. A. 1945-III-694.

sustanciación de la causa, conforme a reiterada jurisprudencia.”¹⁸⁷

“Que siendo ello así y conforme lo ha resuelto invariablemente la jurisprudencia (conf. Sup. corte nacional, fallos: t. 135, p. 164; t. 150, p. 361; J. A. t. 2, ps. 163 y 352; t. 24, p. 518) la presente causa debe tramitarse ante el mismo juez que conoció en los autos ejecutivos y esta conclusión debe hacerse extensiva aun cuando se trata de jueces de distinta jurisdicción territorial (art. 12 de la ley 11.924), ya que al respecto caben consideraciones análogas a las que informan los fallos citados en último término.”¹⁸⁸

“Es principio consagrado por la jurisprudencia que el juicio ordinario que se deduce como una consecuencia de un juicio ejecutivo, debe entablarse ante la jurisdicción de este último” (1ª inst.). “Corresponde intervenir al mismo juez” (opinión del fiscal de cámara). Confirmado por la Cámara Civil 1ª de la Capital.¹⁸⁹

“...es de aplicación el criterio con que se han juzgado situaciones análogas referente a las razones de orden práctico y a la conveniencia de que el mismo juez conozca de todas las incidencias que se relacionan o tienen origen en el asunto principal” (1ª inst.). “Que este tribunal tiene resuelto en casos análogos (conf. J. A., t. 50, p. 105), que las acciones ordinarias que se promuevan como consecuencia de una ejecución deben radicarse en el juzgado en que aquélla tramitara, y ello aun cuando el

¹⁸⁷ Del fallo de 1ª instancia, confirmado por la Cámara Comercial de la Capital, 14/8/1945, Alfonsín, Manuel v. Gobierno Nacional, en J. A. 1945-III-694.

¹⁸⁸ Justicia de Paz Letrada, Sala 1, 16/3/1936, Piñeiro, Antonio contra Weiss, Catalina Mazza de, en L. L. 2-838.

¹⁸⁹ Cámara Civil 1ª de la Capital, 27/2/1937, Carballo de Mollis y otra contra Jaurena de Cruz, Justa A., en L. L. 5-699.

actor no sea el ejecutado, siempre que exista vinculación entre ambos expedientes.”¹⁹⁰

“Por su vinculación estrecha entre esos juicios ordinarios de revisión, con los anteriores ejecutivos que le sirven de base y antecedentes, por una más fácil y económica aplicación de la justicia y por otros motivos de orden práctico y general que fundamentan las distintas resoluciones judiciales que al respecto se han dictado, todos los tribunales de la República, tanto federales como locales, reiteradamente, y desde tiempo atrás, han declarado que los jueces que fueron del juicio ejecutivo deben conocer del ordinario que autoriza el citado art. 500 de cód. de proced.” (opinión del agente fiscal). “Cabe añadir la jurisprudencia firme en cuya virtud el juez del ejecutivo debe conocer del ordinario, según demuestra con muchas citas el agente fiscal; ...” Estas opiniones fueron consideradas como arregladas a derecho por la Cámara Comercial de la Capital.¹⁹¹

“...puede considerarse jurisprudencia prevalente, sino uniforme, la de conferir al juez del juicio ejecutivo el conocimiento del ordinario deducido en ejercicio del art. 500 del cód. de procedimiento.” (opinión del fiscal de cámara, confirmada por la Cámara Comercial de la Capital)¹⁹²

“...que los turnos judiciales se han establecido sólo en procura de la más rápida y mejor administración de justicia, por una más razonable repartición de tareas; que

¹⁹⁰ Cámara Civil 1ª de la Capital, 10/3/1937, Aldamiz, Justo contra Cramer de Bernasconi, Julia y otros, en L. L. 5-845.

¹⁹¹ Cámara Comercial de la Capital, 2/9/1943, Salamone, Francisco c. Municip. de Tres Arroyos, en L. L. 32-51 y J. A. 1943-IV-94.

¹⁹² Cámara Comercial de la Capital, 26/3/1947, Besana e hijos, Pablo (en liq.) c. Nicora, Aquiles D. y otros., en L. L. 46-278.

precisamente esas mismas razones inciden para que el tribunal que entendió en el juicio ejecutivo intentado, entienda luego en la causa ordinaria que es su consecuencia;...” (opinión del agente fiscal) “Que como es de reiterada aplicación de nuestra jurisprudencia la falta de cumplimiento de las reglas del turno, no podrían fundar una cuestión de competencia y su violación quedaría en todo caso, sujeta a la revisión del superior en ejercicio de sus facultades de superintendencia. Que si ello fuera insuficiente existen en el caso de autos razones de economía procesal que desautorizan la excepción opuesta.” (1ª inst.) “...no existe impedimento alguno para que el juez que conoció en el ejecutivo entienda en el ordinario de revisión que posteriormente se deduzca, desde que existen múltiples razones de orden práctico, economía procesal y estrecha vinculación ente ambos juicios,...” (opinión del fiscal de cámara) Todos estos argumentos fueron confirmados por la Cámara Nacional de Comercio, sala B.¹⁹³

“...es evidente que para la prueba y posterior fallo a dictarse en el juicio ordinario, habrá que tener a la vista todas las constancias del ejecutivo, facilitando la labor el tener agregados en el mismo expediente, todos los antecedentes del caso. Tales motivos, que hicieron que se haya aceptado en forma unánime y reiterada por nuestros tribunales la competencia del juez del ejecutivo para entender en el ordinario de repetición autorizado por el art. 500 del Cód. de Proced. o la acumulación del ordinario al ejecutivo terminado por el desconocimiento de la firma,

¹⁹³ Cámara Nacional de Comercio, sala B, 19/10/1956, Porto, José c. Pellegrini, Javier, en L. L. 85-551.

hace que este ministerio fiscal entienda que no existe, como ya se expresara, inconveniente de ninguna naturaleza para acceder al pedido de ordinarización del presente juicio.” (opinión del agente fiscal) “Ante la situación planteada y puesto en trance de seguir el camino señalado por el art. 469 del Cód. de Proced., vale decir, de usar de su derecho en el competente juicio ordinario, el acreedor peticiona en este sentido a fs. 75, donde hace presente que formula su reclamo en este mismo juicio. En tales condiciones e invocándose como fundamento de la demanda ordinaria el mismo pagaré que en la anterior y siendo éste de competencia del fuero mercantil por hallarse concebido a la orden (arts. 740 y 741, Cód. de Com.) no encuentra el suscripto inconveniente legal alguno en que el pleito se ventile en este expediente, con las consiguientes ventajas resultantes de la economía de trámites.” (opinión del fiscal de cámara) Todas estas opiniones fueron confirmadas por la Cámara Nacional de Comercio, sala A.¹⁹⁴

“El principio de `perpetuatio jurisdictionis` determina que cuando un proceso es consecuencia o derivación de otro deba mantenerse la competencia del juez que previno. El art. 6º del Cód. Procesal en cuanto constituye aplicación del principio de `perpetuatio jurisdictionis`, no excluye la vigencia de otros supuestos del `forum conexitatis`. El proceso en el cual se pretende del deudor condenado en juicio ejecutivo al pago del importe de un cheque, la indemnización del daño suplementario que dice

¹⁹⁴ Cámara Nacional de Comercio, sala A, 5/7/1957, Palis, Jorge c. Hilsamar (Soc. de Resp. Ltda.), en L. L. 88-496.

haber sufrido el hacedor a causa del incumplimiento, debe tramitarse por ante el mismo juez que conoció en dicha ejecución.”¹⁹⁵

“...razones de índole práctica aconsejan que sea un mismo juez quien intervenga en ambos procesos, no solo por el conocimiento que ya posee de la relación trabada entre los litigantes, sino también por la necesidad de evitar remisiones de expedientes,...”¹⁹⁶

“El juicio ordinario posterior al ejecutivo constituye una excepción a las reglas de competencia por razón de turno, debiendo ser promovido ante el mismo juez que intervino en la ejecución. En caso de juicio ordinario posterior al ejecutivo, es de aplicación lo dispuesto en el art. 8º de la acordada del tribunal de abril 19 de 1966, que preceptúa que, en caso de conexidad, los juicios se promoverán directamente ante el juzgado y secretaría que correspondan, sin necesidad de que intervenga la mesa general de entradas.”¹⁹⁷

“...el juez competente para conocer en dicha nulidad es el que dictó la sentencia de remate y decretó la adjudicación, según así lo tiene resuelto la corte suprema de justicia (tomo 123, págs. 94 y 138) y esta Cámara, fallo de fecha 19 de agosto de 1916, confirmado por la corte suprema, t. 125, página 208.”¹⁹⁸

El principio general en materia de competencia, para entender en el ordinario posterior es que corresponde al juez que entendió en el proceso ejecutivo. Pero en la

¹⁹⁵ CNCom., sala B, 4/12/1975, Berenstein, Rolando L. c. Racioppi, Vicente O., en L. L. 1976-B-430.

¹⁹⁶ CNCom., sala B, 20/9/1977, Embon, Ismael c. Traves, Armando, en L. L. 1978-B-39.

¹⁹⁷ CNCiv., sala A, 8/6/1967, Consorcio de Proprietarios Chacabuco 176/78/86 c. Cuñarro, Antonio, en E. D. 22-809.

¹⁹⁸ Cámara Federal de la Capital 21/2/1918, Barthe v. Pellegrain, en J. A. 1-24.

provincia de Santa Fe se podría plantar una excepción, en razón de la incompetencia material de los Juzgados de Ejecución de Circuito art. 114 LOPJ. que se ven imposibilitados de intervenir, en razón de la ya mencionada incompetencia material. Por lo que le correspondería entender a un Juez de Circuito de Primera Instancia.

10-CUMPLIMIENTO DE LA CONDENA DEL EJECUTIVO

El art. 553 dice que *“Cualquiera fuere la sentencia que recaiga en el juicio ejecutivo, el ejecutante o el ejecutado podrán promover el ordinario, una vez cumplidas las condenas impuestas... La falta de cumplimiento de las condenas impuestas podrá ser opuesta como excepción de previo y especial pronunciamiento.”*

Dice Arazi que el juicio de conocimiento sólo podrá iniciarse una vez cumplidas las condenas impuestas en el ejecutivo. Si quien lo inicia es el ejecutante tendrá que pagar las costas de la ejecución. Si es el ejecutado, deberá abonar el importe de la liquidación que se practique; si el juicio ejecutivo hubiera terminado con el remate, tendrá que estar a disposición del acreedor el importe de la liquidación.¹⁹⁹

Por su parte, la excepción prevista debe hacerse valer en la oportunidad procesal pertinente, esto es al

¹⁹⁹ Arazi, Roland, “Derecho Procesal Civil y Comercial”, tomo II, Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1999, pág. 248.

contestar la demanda en el juicio ordinario y no puede suplirse de oficio la falta de oposición de la defensa.

En este sentido, ha dicho la Cámara Comercial de la Capital, sala A, que “es cierto que nuestra ley ritual, para la procedencia del juicio ordinario a que se refiere el artículo citado por la recurrente, exige expresamente que en el caso se den las condiciones por ésta invocadas, pero también lo es que ellas debieron hacerse valer en la oportunidad procesal pertinente, esto es, al contestar la demanda, lo que no hizo la accionada, quien, por el contrario, consintió la tramitación de este proceso sin formular objeción alguna al respecto.”²⁰⁰

En igual sentido ha dicho la Cámara Nacional de Comercio, sala C, que el cumplimiento de las condenaciones del ejecutivo “no constituye una imposición legal incondicionada y absoluta, ni tampoco de orden público, al punto que pueda hacérsela valer de oficio en el momento de dictar sentencia definitiva. Si el juzgado obvió la vía ordinaria, la parte demandada lo consintió y tampoco opuso como defensa previa ni de fondo la necesidad de pagar la liquidación total del ejecutivo como requisito ineludible para abrir la vía ordinaria o resolver sobre el fondo del asunto, no se puede en la sentencia hacer valer ese requisito de oficio, sin petición de parte ni siquiera en el alegato.”²⁰¹

Pero la previsión del art. 553 que venimos tratando no es de carácter absoluta y así ha dicho la Cámara Nacional Civil, sala F, que “si bien para abrir la vía

²⁰⁰ C. Com. Cap., sala A, 25/2/1970, Emsani, Enrique v. Portela S.R.L. y otra, en J. A. 1970-7-368 y E. D. 34-202.

²⁰¹ CNCCom., sala C, 29/4/1970, Lorenzo Arias, Pablo c. Agejas, Arturo, en L. L. 141-245.

ordinaria previamente deben cumplirse las condenas impuestas en el juicio ejecutivo, conforme lo establecido por el art. 553 del Cód. Procesal e indirectamente el art. 591 de tal ordenamiento, ese requisito no constituye una imposición legal incondicionada y absoluta, ni tampoco de orden público. En el caso, como no se advierte que el actor pueda emplear la tramitación del juicio ordinario como vía para dilatar el pago de los honorarios que debe abonar como consecuencia de la condena en el juicio ejecutivo, no resulta procedente impedir la tramitación de este juicio ordinario.”²⁰²

Como vimos, esta excepción dilatoria se puede plantear cuando se intenta iniciar el juicio de conocimiento, habiendo condena en el juicio ejecutivo. Ahora bien, cuando el juicio de conocimiento se intenta antes de que recaiga sentencia en el juicio ejecutivo, el planteo de esta excepción no es posible porque no hay ninguna sentencia que cumplir en el juicio ejecutivo.

En este sentido ha dicho la Cámara Nacional Civil, sala D, que “el juicio ordinario ha de ser necesariamente posterior al ejecutivo en los supuestos que contempla el art. 553, Cód. Procesal,…”²⁰³ y la Cámara Nacional Civil y Comercial Federal, sala I, ha dicho que “en los supuestos que contempla el art. 553 del cód. procesal –en los que se funda la excepción opuesta por la demandada, cuyo acogimiento motiva la queja del recurrente-, el juicio ordinario ha de ser necesariamente posterior al ejecutivo,

²⁰² CNCiv., sala F, 2/12/1997, Goldín de A. M. G., Aída M. c. Municipalidad de Buenos Aires, en L. L. 1999-C-788.

²⁰³ CNCiv., sala D, 19/8/1980, Meneset, Marcos c. Masri, David, en L. L. 1981-B-60.

a lo que cabe añadir que, en cualquier supuesto, el cumplimiento de las condenas recaídas en la ejecución no constituye un requisito de procedibilidad de la demanda ordinaria.”²⁰⁴

En la Provincia de Santa Fe el art. 483 no hace ninguna mención a que se deban cumplir las condenaciones del ejecutivo para poder iniciar el ordinario posterior. A pesar de esto, Carrillo dice que “previo a la promoción del declarativo posterior será necesario cumplir la condena impuesta en el ejecutivo, inclusive el abono de las costas devengadas en él. Si quien lo inicia es el acreedor, disconforme verbigracia porque se rechazó la ejecución, deberá abonar las costas devengadas por el letrado de la contraria previa promoción del declarativo posterior.”²⁰⁵

Considero que en nuestra Provincia no puede aplicarse extensivamente el precepto del código nacional que establece que debe cumplirse la condena del ejecutivo para que se pueda iniciar el juicio ordinario posterior. Esta aplicación resultaría extremadamente gravosa ya que imposibilitaría al perdidoso en el juicio ejecutivo iniciar el ordinario posterior cuando no puede cumplir la condena del ejecutivo, o el resultado de la subasta de los bienes embargados no alcanza a cubrir el importe de la condena del ejecutivo.

²⁰⁴ CNCiv. y Com. Fed., sala I, 14/8/1984, Sursum Coop. de Seguros Ltda. c. Instituto de Servicios Sociales para el Personal de Seguros, Reaseguros, Capitalización y Ahorro y Préstamo para la Vivienda.

²⁰⁵ Carrillo, Hernán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe. Análisis doctrinario y jurisprudencial”, director: Peyrano, Jorge W., coordinador: Vázquez Ferreira, Roberto A., tomo 2, Editorial Juris, Rosario, 1997, pág. 338.

Esto acarrearía un grave perjuicio al derecho de defensa del perdidoso, ya que no se le permitiría iniciar el juicio que tiende a demostrar que la ejecución ha sido llevada a cabo sin derecho y por lo tanto nada debía pagar.

Aquí es importante recordar la jurisprudencia de tribunales nacionales y de la Provincia de Buenos Aires, que durante la vigencia de textos que nada preveían con respecto a la obligación de cumplir las condenaciones del ejecutivo para poder iniciar el ordinario posterior, determinaron que este no era un requisito exigido por la ley y por lo tanto el ejecutante no podía escudarse en el incumplimiento por parte del ejecutado de la condena del ejecutivo para impedir la tramitación del ordinario posterior iniciado por el ejecutado.

En este sentido, la Suprema Corte de Buenos Aires ha dicho que “el juicio ordinario autorizado por el art. 511, sólo tiende a facilitar, con un procedimiento de amplia discusión, en el que se admiten pruebas y defensas que no pudieron alegarse en el ejecutivo, la comprobación de la falta de causa de la obligación declarada en la ejecución. De modo, pues, que la oportunidad para iniciar el juicio ordinario la da el pronunciamiento firme de la sentencia recaída en el juicio sumario, sin que para ello influya, en lo más mínimo, la circunstancia de que se haya cumplido o no la obligación impuesta por esa sentencia. Sería absurdo y falta de toda lógica obligar al ejecutado – como ocurre en los juicios de apremio por razones de orden público-, a cumplir previamente la obligación que le

impulso la sentencia de transe y remate, agravando sus perjuicios, para acordarle después el derecho de reclamar en juicio ordinario la devolución de lo que se le obligo a pagar sin deberlo.”²⁰⁶

El mismo tribunal ha dicho que “la iniciación del juicio ordinario no está supeditado al cumplimiento íntegro de las condenaciones impuestas en el ejecutivo. La oportunidad para iniciar el juicio ordinario –ha dicho esta Corte- le da el pronunciamiento firme de la sentencia recaída en el juicio sumario, sin que para ello influya en lo más mínimo, la circunstancia de que se haya cumplido o no la obligación impuesta por esa sentencia.”²⁰⁷

En igual sentido la Cámara Civil 2ª de la Capital estableció que el art. 500 no exigía el requisito del cumplimiento previo de la condena del ejecutivo para iniciar el ordinario posterior y agregó que “el interés, medida de toda acción estriba en concederla (la posibilidad del ordinario posterior) por el solo hecho de la sentencia contraria, pues ya entonces se ha producido una lesión real y sería absurdo que el ejecutado estuviera precisado a soportar las consecuencias perjudiciales de la liquidación de sus bienes antes de reclamar la devolución de lo que se le ha condenado a pagar sin deberlo.”²⁰⁸

En un fallo de 1º instancia de la Capital Federal se ha dicho con respecto a un ejecutado que no ha cumplido con la condena que “bien puede ser que no tenga bien ninguno y solo le importe la consecuencia en el orden a su

²⁰⁶ Suprema Corte de Buenos Aires, 15/7/1938, Etcheto, Pedro contra Vogelius, Manuel, en L. L. 11-176.

²⁰⁷ Suprema Corte de Buenos Aires, 13/8/1947, Silva, Alejandro c. Prov. De Buenos Aires, en L. L. 48-144.

²⁰⁸ Cámara Civil 2ª de la Capital, 30/10/1944, Piñero, Petrona y otros c. Calvete, Horacio, en L. L. 36-455.

dignidad personal, -incomparablemente más importante que los bienes de fortuna- tiene el hecho de que una sentencia le atribuya un incumplimiento de obligaciones en el que no ha incurrido. Fuera de que la sentencia del juicio ejecutivo es una amenaza constante de lesión patrimonial aunque solo sea derivada de una inhibición que el ejecutante puede obtener en cualquier momento. No se ve por que razón sería el ejecutado a de estar constreñido a esperar a que el capricho del ejecutante resuelva hacer efectiva la sentencia para obtener lo que podríamos llamar la desvirtuación de ella mediante el pronunciamiento del juicio ordinario.”²⁰⁹

Teniendo en cuenta estos importantes antecedentes y, que por otro lado, no se encontraron fallos en sentido contrario, consideramos que en nuestra Provincia no es requisito previo para iniciar el ordinario posterior el cumplimiento de las condenaciones del juicio ejecutivo.

²⁰⁹ 1ª instancia, 6/5/1938, Pini, Alfredo Evaristo A. (suc.) contra Municipalidad de la Capital, en L. L. 10-552