



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA F

R.7933/2015 -Sala“F”- Expte.: “Alvarez, José Antonio y ot. c/ Proyección Médica S.A. s/ ejecución hipotecaria”

Buenos Aires, 14 de octubre de 2015

Y VISTOS: CONSIDERANDO:

Estos autos para resolver el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra el pronunciamiento de fs. 84/88, en el cual el Sr. Juez “a quo” rechazó las excepciones interpuestas y el planteo de inconstitucionalidad de las comunicaciones “A” 5318 “A” 5330 “A” 5339 del Banco Central de la República Argentina RG 3210/2011 y, en consecuencia, mandó a llevar adelante la ejecución hasta hacerse íntegro pago al acreedor del capital adeudado. Presenta el memorial a fs. 95/99, cuyo traslado fue contestado a fs. 101/106. El señor Fiscal de Cámara dictaminó a fs.110/112.

De acuerdo con lo normado por el artículo 265 del Código Procesal, la expresión de agravios debe contener una “crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas”.

Lo concreto se refiere a decir cuál es el agravio, en tanto que lo razonado se dirige a la exposición de porqué se configura el agravio. Esto último consiste en precisar, punto por punto, los pretendidos errores, omisiones y demás deficiencias que se atribuyen al fallo, especificando con exactitud los fundamentos de esas objeciones. Es decir, deben refutarse las conclusiones de hecho y de derecho que vertebran la decisión del a-quo, a través de la exposición de las circunstancias jurídicas por las cuales se tacha de erróneo el

pronunciamiento (conf.: Morello-Sosa-Berizonce, “Códigos Procesales...”, t. III, pág. 351 y sus citas).

No puede considerarse agravio, en los términos exigidos por la norma citada, el mero desacuerdo con lo resuelto por no haber seguido el juez el desarrollo argumental oportunamente planteado por el recurrente en la anterior instancia.

Y eso es precisamente lo que sucede en la especie. La parte apelante sólo expone su disconformidad con la resolución recurrida y reitera los mismos argumentos que fueron motivo del planteo defensivo originario, sin rebatir punto por punto los eventuales errores del juzgador.

Pero aun soslayando el incumplimiento de la aludida carga procesal, ha de señalarse que el rechazo de la revocatoria se encuentra plenamente justificado. En efecto, el recurrente no discute ni rebate que el deudor efectuó dos pagos en moneda extranjera con posterioridad a las restricciones bancarias y la alternativa u opción establecida en la cláusula sexta del mutuo hipotecario no dejan margen de dudas de que pudo haber cumplido con la obligación asumida y así no lo hizo.

Por otra parte, se desprende que en la cláusula primera del mutuo hipotecario se dio en préstamo a la ejecutada la cantidad de U\$S 750.000 que debía devolverse de acuerdo a lo estipulado en la cláusula quinta. Además, establecieron que los pagos debían efectuarse en dicha moneda o bien de conformidad con la modalidad o alternativa acordada en la cláusula sexta del mutuo.

De tal forma, el crédito se encuentra individualizado, contiene una cantidad líquida y exigible de dinero, sin que se advierta que el título posea vicios extrínsecos. De esta manera se cumple el requisito de la especialidad y, en consecuencia, el título es formalmente inobjetable.

Por otro lado, cabe señalar que la novación no se presume, debiendo esa defensa estar debidamente documentada. En la especie, como bien lo señala el magistrado de grado, lo estipulado en la cláusula sexta del contrato es una alternativa para el supuesto de que no pueda adquirirse la moneda pactada – dólares estadounidenses – que no deja de ser un ejercicio de la facultad que goza el acreedor, y sin que implique una novación, transformación o nacimiento de una nueva obligación.

En este orden de ideas, tampoco resulta procedente la insistencia en que se habría configurado un supuesto de imprevisión, puesto que las partes convinieron que si como en el caso se produciría alguna imposibilidad de efectuar el pago en dólares estadounidenses, la deudora debía entregar los

importes adeudados mediante la entrega a la parte acreedora de la cantidad de pesos que fuese necesaria para adquirir en la Bolsa de Buenos Aires o en el Mercado Abierto Electrónico S.A. una cantidad de bonos externos de la República Argentina, de cualquier serie y valor o ante la falta, insuficiencia, o ausencia de Bónex, cualquier otro título público pagadero en dólares estadounidenses y demás alternativas acordadas en la cláusula sexta del mutuo hipotecario.

Asimismo cabe reseñar que las normas legales relativas a los contratos son supletorias de la voluntad de las partes a menos que de su modo de expresión, de su contenido o su contexto resulte de carácter indisponible (art. 962). El art. 7 del Código Civil y Comercial dispuso que cuando la norma es supletoria no se aplica a los contratos en curso de ejecución, debiéndose aplicar por tanto la normativa supletoria vigente al momento de la celebración del contrato (Conf. Tobías, José W. en "Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético." dirigido por Alterini, Jorge H. pag. 48/49).

El art. 765 del Código Civil y Comercial no resulta ser de orden público, y por no resultar una norma imperativa no habría inconvenientes en que las partes en uso de la autonomía de la voluntad (arts. 958 y 962 del código citado) pacten -como dice el art. 766 del mismo ordenamiento-, que el deudor debe entregar la cantidad correspondiente en la especie designada (Ossola, Federico Alejandro en Lorenzetti, Ricardo Luis, "Código Civil y Comercial de la Nación Comentado", T. V, pág. 126, Rubinzal-Culzoni Editores Santa Fe 2015). En estos términos al no ser imperativa la norma, debe regirse por lo pactado por los contratantes de conformidad al principio de la voluntad de las partes tal como fuera estipulado en la cláusula sexta del mutuo hipotecario precedentemente transcrita (CNCiv. Sala F, agosto 24 2015 "Jordán Festal, Roberto y otros c/La Esterlina S.A. y otros s/Ejecución hipotecaria " Expte.N° 15503/2014).

Por otra parte, no debe perderse de vista que el deudor no ofreció cumplir con lo dispuesto por la cláusula sexta ni depositó lo que consideró pertinente.

Como se ve, las partes han previsto expresamente que frente a la imposibilidad en la adquisición de dólares el deudor podría liberarse de la obligación mediante otras alternativas, lo cual justifica el rechazo de las señaladas defensas tal como acertadamente lo decidiera el anterior magistrado.

Por último, y en relación al rechazo de la inconstitucionalidad deducida, aun cuando reitera los mismos argumentos esgrimidos en el escrito de

contestación de fs.64/70, ha de señalarse que la descalificación constitucional de una norma se caracteriza como un acto de suma gravedad y ultima ratio del orden jurídico (conf.: C.S.J.N., Fallos, 302:457, entre muchos otros).

En el caso, tal como lo señala el señor juez de primera instancia y el Fiscal en su dictamen, las alternativas de pago ya reseñadas impiden que se configure el requisito de agravio concreto exigido para la procedencia del planteo de inconstitucionalidad de las normativas referidas por el apelante.

Por estas razones y por las restantes esgrimidas por el señor Fiscal de Cámara a las que cabe remitirse en honor a la brevedad, es que se impone el rechazo de la inconstitucionalidad deducida por la apelante y, en consecuencia, habrá de confirmarse este aspecto del pronunciamiento apelado.

Por lo demás, y en relación a la alegada imposibilidad de obtener moneda extranjera en virtud de las disposiciones dictadas por el poder público, cabe señalar, como ya lo ha sostenido esta Sala en similares precedentes, que existen otras operaciones de tipo cambiarias y bursátiles que habilitan a los particulares, a través de la adquisición de determinados bonos, que canjeados posibilitan la adquisición de los dólares necesarios para cancelar la obligación asumida (Conf. Sala "F", marzo 11/2015, "Brod Szapiro, S. y otros c/Lorenzatto, R.D. s/ejecución hipotecaria" expte. N° 99.228/2013; id. noviembre 10/2014, "Deganis, C.A. y otro c/Podlogar, P.A." expte. N° 91.384/2008; en el mismo sentido CNCiv, Sala "J", agosto 15/2013, "Same Way S.A. c/Fusca, M. y otro s/ejecución hipotecaria", expte.N° 112.176/2008), como se expresó precedentemente.

En relación al pedido de sanciones formulado por el ejecutante a fs.101/106, el tribunal juzga que en el caso no se configuran los recaudos de procedencia del instituto en cuestión, puesto que aun cuando podrían existir otras causas de similares características y en las que el ejecutado sería la misma persona – tal como expresa la actora en su memorial– lo cierto es que las excepciones esgrimidas en cada proceso en particular hacen al ejercicio del derecho de defensa en juicio amparado por la Constitución Nacional.

La aplicación de sanciones, o multas, es una cuestión exclusivamente facultativa para el órgano jurisdiccional, pues estará dada por la apreciación que en la oportunidad procesal correspondiente, los jueces hagan de la actuación de las partes (CNCiv. Sala "G", R. 24.259 del 9-9-86; R. 30.380 del 29-5-87).

Por lo expuesto, habrá de desestimarse el pedido de sanciones.

Por todo lo expresado, SE RESUELVE: Confirmar el pronunciamiento de fs. 84/88, con costas de Alzada a cargo del apelante (arts. 68 y 69 del Cód. Proc.). Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

Eduardo A. Zannoni - Fernando Posse Saguier - José Luis Galmarini