



Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

62773/2008.

APICELLA MARIA NOEMI c/ KOBISTYJ MARCELO DANIEL s/
EJECUCION HIPOTECARIA.

Buenos Aires, 25 de agosto de 2016.

Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:

I. Contra la sentencia de remate dictada a fs.576 se alza a fs.572 el coejecutado por los fundamentos que esboza en el memorial que luce a fs.574/576, los que son replicados a fs.580/581 por la ejecutante.

II. Critica el apelante que el “a quo” haya mandado a llevar adelante la ejecución en su contra, cuando se le ha pagado al momento de plantear la nulidad, el capital por el cual se lo intimara de pago, con más lo presupuestado para responder a intereses y costas de la ejecución. Reprocha, además, la tasa fijada para el cálculo de los intereses, solicitando su morigeración y la aplicación de la tasa activa que publica el Banco Nación. Rezonga también del cómputo del plazo de los intereses que se determina en la sentencia, sin tener en cuenta el pago que ha realizado, manifestando que es de exclusiva responsabilidad del accionante el no retiro de los fondos, no pudiendo serle imputado. Finalmente, se queja de la imposición de costas decidida en su contra.

III. En lo que concierne a las primera queja traída, es dable señalar que es cierto que en el proceso ejecutivo, si el deudor antes de ser intimado y deposita en pago una cantidad mayor a la del capital reclamado más lo presupuestado para intereses y costas, el juez no debe en ese momento dictar sentencia de remate, quedando el proceso terminado y todo reclamo que se considere pertinente deberá efectuarse en un juicio posterior, de corresponder. Claro que, si el deudor dio en pago una suma insuficiente para cubrir lo adeudado y el





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

ejecutante no acepta ese pago parcial, la ejecución debe ordenarse por el monto total reclamado, debiendo ponderarse debidamente los alcances del depósito efectuado en oportunidad de la liquidación. Asimismo, si el deudor da dinero a embargo, tiene la carga de oponer excepciones, porque no ha realizado ningún acto que dé lugar a la finalización del proceso (*conf. Falcón, Enrique M. “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado. Concordado. Anotado”, T.VI, pág.52*)

Esta última circunstancia es la configurada en el “sub examine” donde, más allá de la particularidad de su trámite, el apelante, al tomar intervención en proceso y articular el planteo de nulidad, deposita (fs.477/479) la cantidad de pesos por la cual se ordenó su intimación de pago, sin precisar si daba en pago tales sumas.

Deben, pues, ser desatendidos los reproches que formula sobre el particular, cuando el depósito que carece de imputación concreta a pago o a embargo no obsta al dictado de sentencia ni condiciona sus efectos ulteriores, en el caso del juicio ejecutivo (*conf. CNCom. Sala D, “Lumiere Propaganda c/Levi, Sofía”, 12/8/1980, LL.1980-D,598*).

Es que la consignación en calidad de embargo de las sumas por las cuales se libro la intimación, no constituye un pago pues implica la mera afectación de un bien del deudor al futuro pago del crédito sobre el cual versa el proceso, mientras que el pago consiste en el cumplimiento de la prestación que hace al objeto de la obligación (*arts.865, 880 Cód. Civil y Comercial; Llambías, Jorge J., “Tratado de derecho civil –Obligaciones”, Tomo 2, Bs. As., pág.717, n°1403, nota n°33*). Claro que podría considerarse como un elemento externo común a ambos conceptos, en casos como el aquí planteado, que el embargado –como quien paga– pierde la disponibilidad material del dinero que es depositado para la eventual satisfacción de un crédito, pero es evidente que con la efectivización del embargo no ha operado





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

ninguno de los efectos propios del pago, ya que el crédito no ha quedado extinguido, ni el deudor liberado de su obligación y, los bienes embargados –en el caso, el dinero en efectivo depositado–, continúan siendo de propiedad del deudor.

Sobre la base de lo anteriormente expuesto, y considerando especialmente que, como principio general, no halla excepción en la especie el pago efectuado luego de producida la mora, sin adicionarse en igual calidad los intereses y gastos adeudados, en este aspecto, la resolución apelada debe ser confirmada cuando las circunstancias apuntadas no eximen al juez del deber de dictar sentencia mandando llevar adelante la ejecución aún cuando medie depósito del capital reclamado y lo presupuestado para satisfacer sus accesorios.

Por lo demás, a fin de ser tenido en cuenta en la etapa de liquidación, no puede soslayarse que para mensurar la real eficacia cancelatoria del depósito ha de tenerse en cuenta que el mismo sólo pudo adquirir tal efecto a partir del momento en que la ejecutante fue notificada de su existencia, conclusión fácilmente deducible del estado de morosidad del deudor quien debe ser responsabilizado de todas las consecuencias de ello hasta que al acreedor tuvo los fondos a su disposición.

A tenor de lo explicitado, el agravio tratado no puede prosperar.

IV. Distinta solución se impone con relación a las críticas enderezadas contra la tasa fijada para el cálculo de los intereses debidos. Es que si bien este tribunal ha sostenido que debe regir en la materia el principio de autonomía de las partes en la celebración de contratos, al tratarse en el “sub examine” de la ejecución de un mutuo hipotecario estipulado en moneda extranjera cuyo cobro se promovió ajustando el capital adeudado con arreglo a las normas de pesificación





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

dictadas al amparo de la emergencia económica, se encuentra habilitado el ejercicio de la función jurisdiccional con relación a las estipulaciones del contrato, al no excluir los efectos de la pesificación la factibilidad de la afectación del fin del contrato, ni constituye una valla infranqueable para la aplicación de la morigeración solicitada.

Desde tal piso de marcha, sin desconocer las distintas variables que presenta actualmente nuestra economía, la tasa fijada en la instancia de grado aparece desmesurada. Por ello, con criterio de prudencia y teniendo en consideración los parámetros a los que se aludiera en los párrafos precedentes, considera razonable el tribunal su morigeración y, ante el expreso pedido de la apelante, en este especial supuesto, fijar la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, comprensiva tanto de los accesorios compensatorios como de los punitivos; lo que se adecua en función de la naturaleza del préstamo y la época en que se realizó, sin quitar al reclamo la esencia del negocio lícito de préstamo de capital en el mercado de dinero y, por otra parte, resarce adecuadamente la mora y la razonable expectativa de conservación patrimonial y de lucro, al tratarse de una obligación convenida en dólares estadounidenses, que se pesificó con arreglo a las disposiciones del decreto 214/01 y la ley 25.561.

V. Tocante a las quejas dirigidas contra la imposición de las costas, resulta de estricta aplicación el criterio emergente del artículo 558 del Código Procesal, rigiendo en plenitud y a su respecto el criterio objetivo de la derrota, no existiendo otro vencido en autos más que el ejecutado en tanto la causa determinante del inicio de la ejecución no fue otra más que su demora en el pago de lo reclamado. En tal sentido, se recuerda que el art.558 impide toda valoración específica sobre la conducta de las partes o la índole de la cuestión debatida y al adoptar el criterio de vencimiento puro y simple margina expresamente y de esa forma el párrafo 2º del artículo 68 del mismo //





Poder Judicial de la Nación

CAMARA CIVIL - SALA J

cuerpo legal, en cuanto faculta al juez a apartarse de tal directriz y eximir total o parcialmente de las costas al vencido

En mérito a lo expuesto y lo considerado, se RESUELVE: 1) Modificar la sentencia apelada, fijando la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina para el cálculo de los intereses adeudados, comprensiva tanto de los intereses compensatorios como de los punitivos. 2) Confirmar todo lo demás que decide la sentencia apelada y fuera motivo de agravio. 3) Imponer a la apelante el 70% de las costas de alzada, en razón de los vencimientos habidos (arts.68 y 69, Cód. Procesal).

La Dra. Beatriz A. Verón no suscribe la presente por hallarse en uso de licencia (art.109 R.J.N.).

Regístrese. Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N°15/13, art.4°) y devuélvase a la instancia de grado.

