



Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA H

87246/2014

KEMENY, FABIAN DANIEL c/ FIOCCA, ANA MARIA
s/EJECUCION DE CONVENIO

Buenos Aires, 16 de junio de 2016.- SM fs.120

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos son elevados al Tribunal en virtud del recurso de apelación interpuesto por la actora contra la decisión de fojas 96/97, mediante la que el “a quo” hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título interpuesta por la demandada, y en su mérito rechazó la ejecución.

Para así decidir tuvo en cuenta que el señor Kemeny inició demandada ejecutiva contra la señora Ana María Fiocca quien habría celebrado con él, por intermedio de su apoderado señor Cesar Fiocca, el contrato de mutuo en dólares cuya copia se encuentra agregada a fojas 1/6.

Luego de ser intimada de pago se presenta la demandada y plantea la nulidad de la ejecución, por los fundamentos esgrimidos a fojas 82/84, al tiempo que opone las excepciones de inhabilidad de título y de pago total documentado, entre otras defensas.

Ahora bien, como se adelantó el “a quo” hizo lugar a la excepción de inhabilidad de título basándose en que aquél con el que se pretende llevar adelante esta ejecución no reúne los requisitos necesarios para lograr tales fines.

No obstante hace una leve referencia a la excepción de pago interpuesta por la propia excepcionante.

En tal sentido es necesario recordar que para que proceda la excepción de inhabilidad de título es necesario que se encuentre negada la deuda, pero no por habérsela saldado. Es que cuando al mismo tiempo se alega la existencia de un pago parcial o total, como



aquí sucede, emerge la incompatibilidad de ambas defensas. El reconocimiento de que se ha dado cumplimiento con el compromiso asumido –pago-, supone mostrarse de acuerdo con la validez de la obligación que sirve de base a la ejecución y la existencia de un título que en su momento fue considerado hábil para reclamar el cobro. (Conf. Carlos J. Colombo –Claudio M. Kiper, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Anotado y Comentado, T° V, páginas 148/149 y sus citas, La Ley, abril 2006).

También se contradice la defensa de falta de legitimación con las dos anteriores, ya que el planteo carece de eficacia jurídica cuando la demandada pretende que se le reconozca que ha pagado la deuda.

Es así entonces que el agravio que se vierte en el sentido indicado debe ser acogido favorablemente.

No obstante lo dicho, lo cierto es que no surge en modo alguno que el pago de toda la deuda debía realizarse en la persona de uno solo de los acreedores.

Tampoco emerge que en la especie se trate de una obligación solidaria o en su caso que ese sea el carácter que posean los acreedores. En su mérito, es de aplicación lo dispuesto por el artículo 701 del Código Civil, a tenor de la fecha en que fue firmado el convenio.

En ese escenario, y aún cuando pudiera tenerse por válido el recibo que en copia se encuentra agregado a fojas 77, lo cierto es que lo que aquí le es requerido a la demandada es la mitad de lo adeudado -50%-. Consecuentemente, si entendió que pagando el todo a uno solo de los acreedores cancelaba su obligación, se concluye que pagó mal, ya que el coacreedor Halabi no contaba con facultades para percibir en su nombre y el del aquí ejecutante Kemeny el total de la obligación asumida por Fiocca y siempre que haya sucedido de ese modo, ya que, se reitera, no se cuenta con el original del recibo.





Poder Judicial de la Nación
CAMARA CIVIL - SALA H

Por ende deben ser desestimadas las excepciones y mandar llevar adelante la ejecución hasta que la demandada efectúe íntegro pago al acreedor del 50% reclamado del capital puro debido, con más una tasa de interés por todo concepto, del 12% anual, desde que se produjo la mora y hasta el efectivo pago, tomando en consideración la moneda en que será devuelta la acreencia, es decir: dólares estadounidenses.

Como lo ha juzgado esta sala en forma reiterada si bien, en principio, debe estarse a lo previsto por las partes en el respectivo contrato- el Juez se encuentra facultado para reducir la tasa de interés prevista en el supuesto de resultar usuraria o excesiva. Lo contrario, a más de avasallar la conformidad de las partes, en una materia plenamente disponible, implicaría superar la barrera de la retribución por el uso del capital ajeno y la compensación del deterioro provocado por el retardo en su devolución, ocasionando un indebido perjuicio al deudor, con el consiguiente enriquecimiento del acreedor (conf. CNCiv. Sala H, R 241.975, del 28/9/98, con cita de Llambías, y artículos 1197, 621, 953 y concs. del Código Civil).

Cabe señalar que tanto el Código Civil de Vélez Sarsfield como el Código Civil y Comercial de la Nación disponen que los intereses que hubieran sido acordados por las partes están sujetos a morigeración por parte de los jueces, en tanto puedan considerarse contrario a las buenas costumbres o abusivos (arts. 621 y 953 del Cód. Civ. y arts 768 y 771 del Cód. Civ. y Com.).

En la especie, el pactado sobre una suma debida en dólares era de 2% mensual, es decir 24% anual.

Teniendo en cuenta la fecha de suscripción del instrumento base de esta ejecución, 8 de marzo de 2012, el plazo de devolución del crédito convenido; la moneda en que deberá liquidarse la suma objeto de la ejecución (dólares estadounidenses), el Tribunal considera que la tasa del 12% anual comprensiva de intereses compensatorios y



punitorios satisface adecuadamente las aspiraciones del acreedor por la privación del uso del capital y aparece como justa retribución ante la mora del deudor (esta Sala, 13/8/2009, “Silvestre Lidia Delia y ot. c/ Argüello Juan M. s/ ejecución hipotecaria”, R. 534.091; idem 1/12/2009, “Pugnali Fernando Victor c/ Menga Alberto Héctor s/ Ejecución Hipotecaria”, R. 543.951; idem “Magnorsky Oscar c/ Losno Julio A. s/ ejecución hipotecaria”, 8/3/13, expediente número 6945/12, entre muchos otros).

Todo ello claro esta, sin perjuicio de que la ejecutada de considerarse con derecho, ocurra por la vía del artículo 553 del Código de forma.

Por las consideraciones vertidas precedentemente, el Tribunal RESUELVE: I) Revocar la decisión recurrida. II) Hacer lugar a la pretensión de la actora, por lo que se desestiman las excepciones opuestas de inhabilidad de título, pago total y falta de legitimación pasiva, y se manda llevar adelante la ejecución hasta que la demandada efectúe íntegro pago al acreedor del 50% reclamado del capital puro debido, con más una tasa de interés por todo concepto, del 12% anual, desde que se produjo la mora y hasta el efectivo pago, tomando en consideración la moneda en que será devuelta la acreencia, es decir: dólares estadounidenses. III) Con costas de ambas instancias a la ejecutada, (artículos 558, 68 y 69 del Código Procesal). Regístrese y notifíquese a las partes en sus respectivos domicilios electrónicos. Cumplido, comuníquese al CIJ (Ac. 15/2013 y 24/2013 CSJN). Oportunamente, devuélvase encareciéndole al “a quo” que proceda a realizar las restantes notificaciones, de corresponder. FDO: José B. Fajre, Liliana E. Abreut de Begher, Claudio M. Kiper.

