

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 12 de junio de 2013, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Soria, Negri, Genoud, de Lázzari, Hitters, Kogan**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa C. 95.349, "Eik, Umberto Elías contra Álvarez, José y otro. Consignación de pago, eventual reajuste prudencial del precio y cancelación de hipoteca".

A N T E C E D E N T E S

La Sala II de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Bahía Blanca confirmó el fallo de origen que había estimado procedente la pretensión de pago por consignación articulada en autos. Por otra parte, confirmó el rechazo de la acción de daños y perjuicios y el planteo de inconstitucionalidad de las normas de emergencia deducido por los demandados en la reconvención, modificando la sentencia en lo que respecta al monto del saldo del precio. Impuso las costas correspondientes a la acción de pago por consignación y daños y perjuicios, a los demandados, y las ocasionadas por la reconvención por cumplimiento del contrato, al actor (fs. 652/666 vta.).

Se interpuso, por la parte demandada, recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (fs. 676/695 vta.).

Dictada la providencia de autos y encontrándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte resolvió plantear y votar la siguiente

C U E S T I Ó N

¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley?

V O T A C I Ó N

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Soria dijo:

1. La sentencia de primera instancia hizo lugar a la pretensión de pago por consignación articulada por el señor Umberto Elías Eik contra sus acreedores hipotecarios señores José Álvarez y Olga María Odriozola de Álvarez. Asimismo, rechazó parcialmente la reconvención por cumplimiento de contrato, condenando al accionante a abonar la suma de veinticuatro mil pesos (\$ 24.000), con más intereses en el supuesto de incumplimiento a partir de la fecha en que la sentencia quede firme conforme a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires. Finalmente rechazó la reconvención por daños y perjuicios (daño moral) y declaró abstracto el planteo de inconstitucionalidad articulado por los accionados (v. fs.

581/594).

2. Contra tal decisión se alzaron ambas partes. La Sala II de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca confirmó el fallo de origen que había estimado procedente la pretensión de pago por consignación articulada en autos. Por otra parte, confirmó el rechazo de la acción de daños y perjuicios y el planteo de inconstitucionalidad de las normas de emergencia deducido por los demandados en la reconvención, modificando la sentencia en lo que respecta al monto del saldo del precio. Impuso las costas correspondientes a la acción de pago por consignación y daños y perjuicios a los demandados y las ocasionadas por la reconvención por cumplimiento del contrato al actor (fs. 652/666 vta.)

Para así decidir, el tribunal **a quo** tuvo presente que, con fecha 3 de enero de 2001, las partes celebraron un contrato de compraventa de un inmueble rural por la suma de U\$S 95.000, comprometiéndose el señor Eik a pagar al momento de la firma de la escritura traslativa de dominio U\$S 35.000; el día 30 de abril de 2001, U\$S 30.000 y el 30 de abril de 2002, U\$S 30.000.

Señaló, además, que el conflicto que da origen a esta **litis** se suscitó al vencer la última cuota, siendo que las anteriores habían sido recibidas por los acreedores en pesos sin reserva u observación alguna,

resultando por tanto ajenas a la cuestión a dirimir.

Así las cosas, entendió que las objeciones de los demandados relativas al domicilio de pago y a la insuficiencia del monto consignado (\$ 30.000) no eran atendibles habida cuenta que habían aceptado y extraído las sumas depositadas. Sostuvo que la postura de los accionados era contraria a sus propios actos anteriores, deliberados y plenamente eficaces en el sentido de aceptar dicha suma con la salvedad de que la recibían a cuenta de la cantidad superior que consideraban adeudada.

Seguidamente, rechazó el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 8 del decreto 214/2002; 11 de la ley 25.561 y 3 de la ley 25.820 y sus normas complementarias, formulado por los reconvinientes.

Tras reseñar los valores referenciados en los dictámenes e informes incorporados a la causa, la alzada destacó que el valor actual del bien en el mercado resultaba superior al precio fijado en la compraventa, debiendo, por consiguiente, al actor abonar la suma de \$á77.167, previa deducción de los montos consignados. El **a quo** explicó que la suma adeudada resulta de adicionar \$á47.103 (correspondientes al saldo de \$ 30.000, con más la aplicación del C.E.R., por aplicación del art. 11 de la ley 25.561 y sus modif.), más el 70% de \$ 42.949, en concepto de reajuste equitativo (que representa la diferencia entre

el saldo del precio convertido a dólares estadounidenses a la cotización actual del mercado y el saldo del precio por aplicación de las mencionadas leyes de emergencia). Aclaró que la tasa y el cómputo de los intereses fijados en la instancia de origen no fue controvertido por las partes.

Finalmente, desestimó el reclamo de daño moral deducido por los reconvinientes habida cuenta que no acreditaron la existencia del perjuicio, como así tampoco la relación causal entre dicho daño y el comportamiento del actor.

3. Contra este pronunciamiento se alzan los demandados mediante el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 676/695 vta., en el que denuncian la violación de los arts. 508, 509, 522, 622, 740, 743, 744, 747, 750, 756, 757 inc. 1, 758, 759, 760 del Código Civil; 272, 274 y 384 del Código Procesal Civil y Comercial y 17 y 18 de la Constitución nacional y del principio de congruencia. También alegan la errónea aplicación de los arts. 4 y 8 del decreto 214/2002 y 3 de la ley 25.820, absurdidad de la sentencia y solicitan la declaración de inconstitucionalidad de las normas de emergencia. Hacen reserva del caso federal.

Se agravan de la interpretación que le dio el **a quo** a la extracción de los fondos depositados y afirman que esa cuestión no fue sometida a su decisión por

los litigantes. Agregan que la sentencia es contradictoria en tanto que si consideró que los acreedores estaban habilitados a retirar dichos fondos con reservas no pudo interpretar que ello les impedía cuestionar la suficiencia de la consignación.

Con respecto a la procedencia del pago por consignación, aducen que el sentenciante no valoró que el depósito fue insuficiente ni que los acreedores no se negaron a recibir el pago "a cuenta". Agregan que el tribunal soslayó que el deudor no se presentó en el domicilio de pago al vencimiento de la obligación. Alegan que el actor no depositó la suma de \$ 42.000 ofrecidos extrajudicialmente, ni los intereses devengados automáticamente desde la mora, así como tampoco el C.E.R. previsto en las normas de emergencia, que fueron invocadas por el propio deudor. Peticionan la modificación de la imposición de las costas.

En relación a la reconvención de cumplimiento de contrato deducida por los acreedores, manifiestan que las normas de emergencia son inconstitucionales. Además, se agravan de la determinación del reajuste equitativo del precio y alegan que el **a quo** valoró en forma absurda la prueba producida con relación al valor actual del bien. Sostienen que si el inmueble mantuvo su valor en dólares estadounidenses, los acreedores no

deben cargar una porción del reajuste, sino que éste debe ser soportado exclusivamente por el deudor. Aducen que los cálculos realizados por la alzada a los efectos de determinar el reajuste fueron incorrectos desde que consideraron el C.E.R. a la actualidad, en vez de a la fecha de vencimiento de la obligación. Afirman que el actor debe pagar la suma de \$ 111.600,58, más intereses, de acuerdo a la correcta aplicación del art. 3 de la ley 25.280. Agregan que mantienen su reclamo de que la suma sea pagada en la moneda de origen.

Argumentan que corresponde la aplicación de intereses moratorios en virtud del art. 622 del Código Civil. Adicionan que la tasa aplicable es la activa. Aducen que el sentenciante confunde los intereses moratorios de la obligación dineraria con los intereses devengados en virtud del incumplimiento de la sentencia.

4. El recurso prospera con el alcance que expondré a continuación.

a. En este juicio, la parte deudora pretende la consignación, eventual reajuste del precio y cancelación de hipoteca, a la paridad un peso igual un dólar, del saldo de precio que asciende a U\$S 30.000 de la compraventa de un inmueble rural por la suma de total de U\$S 95.000, garantizado mediante hipoteca sobre el bien adquirido, destinado a la explotación ganadera (v. escritura pública:

fs. 5/10 y demanda: fs. 45 vta.).

De otra parte, la acreedora reconviene por la cancelación de la deuda instrumentada en la moneda pactada -esto es, dólares estadounidenses- y solicita la declaración de inconstitucionalidad de las normas de emergencia. Asimismo, impugna la consignación por insuficiente, sin perjuicio de consentir el retiro de las sumas depositadas para transformarlas en la divisa extranjera y continuar el reclamo del capital, intereses, daños, costos y costas (v. fs. 113 vta./114).

b. En este contexto, la procedencia de las pretensiones de las partes depende de la interpretación y de la constitucionalidad de las normas dictadas en la emergencia y que ordenaron la pesificación de las deudas entre particulares.

Cabe recordar que para paliar la problemática social desencadenada en nuestro país, se ha dictado la normativa que a continuación se detalla.

La ley 25.561, sancionada el 6 de enero de 2002, en su art. 1, declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria. En su art. 11 (de acuerdo al texto vigente al momento en que se ofreció el pago), dispuso que "las prestaciones dinerarias exigibles desde la fecha de promulgación de la presente ley, originadas en contratos

celebrados entre particulares, sometidos a normas de derecho privado, pactados en dólares u otra moneda extranjera o en los que se hubiesen establecido cláusulas de ajuste en dólares u otra moneda extranjera, quedan sometidas a la siguiente regulación: 1) las prestaciones serán canceladas en pesos a la relación de cambio un peso (\$ 1) = un dólar estadounidense (U\$S 1), en concepto de pago a cuenta de la suma que, en definitiva, resulte de los procedimientos que se establecen seguidamente; 2) las partes negociarán la reestructuración de sus obligaciones recíprocas, procurando compartir de modo equitativo los efectos de la modificación de la relación de cambio que resulte de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 2° de la presente ley, durante un plazo no mayor a ciento ochenta (180) días. Acordadas las nuevas condiciones, se compensarán las diferencias que, eventualmente, existan entre los pagos dados a cuenta y los valores definitivamente acordados; 3) de no mediar acuerdo entre las partes, las mismas quedan facultadas para seguir los procedimientos de mediación vigentes en las respectivas jurisdicciones y ocurrir ante los tribunales competentes para dirimir sus diferencias. En este caso, la parte deudora no podrá suspender los pagos a cuenta ni la acreedora negarse a recibirlos. El Poder Ejecutivo nacional queda facultado a dictar disposiciones aclaratorias y

reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doctrina del artículo 1198 del Código Civil y el principio del esfuerzo compartido".

Por su lado, el art. 8 del decreto 214/2002 mantuvo la paridad dispuesta en la citada ley y previó expresamente la aplicación del Coeficiente de Estabilización de Referencia (C.E.R.). Agregó que "Si por aplicación de esta disposición, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio".

A su turno, la ley 25.820 (Adla, LXIV-A, 38) reformó el art. 11 de la ley 25.561 y ratificó la pesificación. Aclaró que serían aplicables el C.E.R. o el C.V.S. (decreto 762/2002 y complementarios, Adla, LXII-C, 2937) según correspondiera y que la conversión a pesos era independiente de la existencia o inexistencia de mora del deudor. Mantuvo el derecho a requerir un reajuste equitativo, con cita expresa del principio de buena fe (art. 1198, C.C.) y del esfuerzo compartido.

Posteriormente la ley 25.713 (Adla, LXIII-A, 50), publicada el 9 de enero de 2003, confirmó para las obligaciones expresadas en moneda extranjera la aplicación del C.E.R. a partir del 3 de febrero de 2002 toda vez que hubieran sido transformadas en pesos a partir de la sanción

de la ley 25.561 o bien posteriormente y describió cómo "se compondrá" tal coeficiente. En el anexo "Metodología del cálculo", se consignaron las fórmulas aritméticas para construir sus dos variantes.

c. El tribunal **a quo** declaró que las leyes 25.561 y 25.280 y el decreto 214/2002 son constitucionales y ello fue controvertido en el recurso bajo análisis.

(i) Al respecto, cabe destacar que, en el **sub lite**, se debate la validez, constitucionalidad e inteligencia de normas federales respecto de las cuales, como es sabido, la Corte Suprema de la Nación es la intérprete genuina y final, sin hallarse limitada ni por la interpretación de los jueces inferiores ni por las articulaciones de las partes (conf. doctr. Fallos: 308:647, consid. 5; 326:2880), debiendo los tribunales ordinarios adecuarse a esa interpretación, sobre todo cuando han sido descalificadas por considerárselas inconstitucionales (conf. doctr. C.S.J.N., **in re** B. 1160.XXXVI, "Banco Comercial de Finanzas S.A.", sent. de 19-VIII-2004; conf. mi voto en causa L. 85.181, "Varano", sent. de 23-V-2007; v. asimismo Ac. 72.952, sent. de 2-X-2002; causa L. 73.015, sent. de 19-III-2003).

Por consiguiente, toda vez que la Corte federal se ha pronunciado sobre la cuestión atinente a la emergencia y a la validez de las normas en materia de

pesificación que devino como consecuencia de la grave crisis que atravesara nuestro país, corresponde que esta Suprema Corte siga el criterio elaborado por el alto Tribunal. Veamos.

(ii) **In re** "Bustos, Alberto Roque y otros c/E.N. y otros s/amparo", fallada el 26 de octubre de 2004 -causas B.139.XXXIX, Fallos: 327:4495- la Corte nacional sostuvo que en situaciones de emergencia la imperiosa necesidad de afrontar sus consecuencias justifica una interpretación más amplia de las facultades atribuidas constitucionalmente al legislador. En tales condiciones, medios o procedimientos que en circunstancias normales podrían parecer inválidos, suelen resistir el cotejo con la Ley Suprema. Ello es así pues si bien, en rigor, la emergencia no crea poderes inexistentes ni disminuye las restricciones impuestas a los atribuidos anteriormente, permite encontrar una razón para ejercer aquellos existentes, de modo tal que ante acontecimientos extraordinarios, el ejercicio del poder de policía atribuido constitucionalmente al Congreso permita satisfacer las necesidades de una comunidad hondamente perturbada y que, en caso de no ser atendidas, comprometerían la paz social y el interés general cuya custodia constituye uno de los fines esenciales del Estado moderno (consid. 8).

Seguidamente, tras examinar la concurrencia de los requisitos que deben ser cumplidos por las normas de emergencia para resistir el control de constitucionalidad, destacó que los controles de legalidad y constitucionalidad que competen a los jueces no los facultan a sustituir a la Administración en la determinación de las políticas o en la apreciación de los criterios de oportunidad (doctrina Fallos: 308:2246, consid. 4; 311:2128, entre muchos otros). El ejercicio de los mencionados controles -dijo- no pueden justificar que todas las medidas de política económica de los poderes competentes sean sometidas a su revisión, no de su legalidad sino de su acierto o su oportunidad, pues ello implicaría sustituir a los órganos constitucionales que tienen su origen directo en la voluntad popular por el criterio predominante técnico del Poder Judicial (considerando 12).

(iii) A su turno, **in re** "Massa, Juan Agustín c/ Poder Ejecutivo Nacional -dto. 1570/2001 y otros/amparo- ley 16.986", fallada el 27 de diciembre de 2006 -causa M.2771.XLI- la Corte nacional se ocupó de examinar la compatibilidad de la protección del patrimonio del ahorrista con la regulación general del régimen monetario y la fijación del valor de la moneda. Allí expresó que sobre este aspecto ha habido precedentes constantes acerca de su constitucionalidad fundados en el principio de la

"soberanía monetaria" (Fallos: 52:413, 431 y 149:187, 195). El Congreso y el Poder Ejecutivo, por delegación legislativa expresa y fundada, están facultados para fijar la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras a fin de restablecer el orden público económico (arts. 75 inc. 11 y 76, Const. nac.). Siguiendo esta centenaria jurisprudencia, entendió, que el bloque legislativo de emergencia que fundamenta jurídicamente la regla de la pesificación es constitucional, coincidiendo en este aspecto con lo ya resuelto en la causa "Bustos", sin perjuicio de lo que se opine sobre su conveniencia (v. consid. 21).

Puntualizó, además, que una interpretación contraria a esta regla fundamental del funcionamiento económico, efectuada años después de establecida, traería secuelas institucionales gravísimas, lo cual sería contrario al canon interpretativo que obliga a ponderar las consecuencias que derivan de las decisiones judiciales (Fallos: 312:156). Con sustento en dicha centenaria jurisprudencia y las circunstancias actuales, concluyó que resulta evidente que no se ocasiona lesión al derecho de propiedad (v. consid. 21).

(iv) Con posterioridad, al resolver la causa R.320.XLII, **in re** "Rinaldi, Francisco A. y otr. c/Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ejecución hipotecaria",

sentencia de 15 de marzo de 2007 (Fallos: 330:885), se pronunció sobre los contratos de mutuos con garantías hipotecarios celebrados entre particulares en divisa extranjera, ajenos al sistema financiero, que fueron, regulados de un modo diferente por diversas previsiones normativas y más particularmente por las leyes 25.561, 25.713, 25.796, 25.798, 25.820, 25.908, 26.062, 26.084, 26.103, 26.167 y por los decretos 214/2002, 320/2002, 410/2002, 762/2002, 2415/2002, 1284/2003, 352/2004, 1342/2004, 52/2006 y 666/2006.

En esta oportunidad, teniendo en cuenta los acontecimientos políticos, sociales y económicos que dieron lugar a la crisis sufrida por nuestro país que condujeron al dictado del llamado bloque de emergencia (v. consid. 11 y 12), afirmó que aceptada la situación de grave perturbación económica, social y política que representa máximo peligro para el país, resulta imperioso el deber del Estado de poner en vigencia un derecho excepcional, o sea, un conjunto de remedios extraordinarios destinados a asegurar la autodefensa de la comunidad y el restablecimiento de la normalidad social que el sistema político instaurado por la Constitución requiere (Fallos: 313:1638). Tal derecho -remarcó- no nace fuera de la Constitución sino dentro de ella (v. consid. 13).

En cuanto a la intervención estatal en las

relaciones entre particulares durante esos períodos, expresó que la prohibición de las leyes que alteren las obligaciones de los contratos no impide al Estado ejercer los poderes de que se halla investido para promover el bien público o que son necesarios para el bienestar general del público, aunque por ello puedan ser afectados los contratos celebrados entre individuos. Y que si bien la Corte ha aceptado que el uso de la propiedad y la celebración de los contratos son normalmente asuntos de interés privado y no público, por lo cual por regla deben estar libres de la injerencia gubernativa, ni los derechos de propiedad ni los contractuales son absolutos (v. consid. 14 y 15).

Examinó, asimismo, la situación de los deudores morosos que habían contraído una obligación estando vigente la ley de convertibilidad, juzgando que no correspondía hacerlos responsables por los efectos de la emergencia y la devaluación, debiendo ponderarse no sólo la magnitud de la depreciación de nuestra moneda que desquició las bases del contrato, sino también que aquellos hechos desbordaron el grado de previsibilidad que podía exigirse a un obrar razonable. Al efecto, tuvo en cuenta que su voluntad contractual tuvo el marco de referencia normativa dado por el Estado que les aseguraba la paridad fijada por la ley 23.298 (v. consid. 29) y que el cambio radical con relación al peso destruyó el equilibrio de las prestaciones

y resultó impuesto a ambas partes por un acto de autoridad con miras a proteger el interés general (v. consid. 29 y 30).

A su vez, efectúo el control de razonabilidad de las medidas adoptadas respecto de los mutuos hipotecarios celebrados entre particulares, en los que se encontraba comprometida la vivienda única y familiar del deudor, concluyendo que tales medidas adoptadas por el Estado para conjurar la crisis económica y social no resultan medios regulatorios desproporcionados con relación a la finalidad perseguida ni carecen de la razonabilidad necesaria para sustentar su validez constitucional, pues el art. 11 de la ley 25.561 (t.o. ley 25.820) después de establecer la conversión de las obligaciones pactadas en moneda extranjera a razón de un dólar igual a un peso y de prever la aplicación de un coeficiente de actualización, faculta a las partes a solicitar el reajuste equitativo del precio (v. consid. 33 a 39).

Estos lineamientos fueron, a su turno, adoptados por esta Suprema Corte en los autos "Rechou", causa C. 94.032, fallada el 29 de diciembre de 2008.

(v) En la causa B.2087.XLII, **in re** "Bezzi, Rubén Amieto y ot. c/Valentín, Sixto Carlos y ot. s/ejecución hipotecaria", sentenciada el 11 de septiembre de 2007, reiteró las pautas brindadas en "Rinaldi",

extendiendo por analogía su solución para aquellos supuestos en que no concurren todos los recaudos exigidos por las leyes 25.798 y 26.167, siempre que se encuentre comprometida la vivienda única y familiar del deudor.

(vi) Poco tiempo después, más precisamente el 18 de diciembre de 2007, la Corte Suprema falló la causa L.971.XL, *in re* "Longobardi, Irene Gwendoline y otros c/Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L.", en donde se debatía la ejecución de una deuda hipotecaria por la suma de U\$S 392.000, con destino a la construcción de un colegio para la enseñanza primaria y secundaria, gravando con derecho real de hipoteca dos inmuebles de propiedad de la sociedad deudora.

En tal oportunidad, tras recordar lo expresado en anteriores precedentes en torno a la grave crisis económica, social y política que atravesó la Argentina que condujo a la sanción del denominado bloque de emergencia (v. consid. 12), analizó la proyección que tal situación a las relaciones entre particulares, concretamente en lo que concierne a la normativa de emergencia aplicable al caso debatido en donde no estaba en juego la vivienda única y familiar del deudor (v. consid. 13 a 26). Seguidamente, afirmó que reiterando lo expuesto en la causa "Rinaldi", no podía desconocerse que desde la primera ley que reguló la cuestión en examen como de las

posteriores, se tuvo como propósito perfeccionar el conjunto de la normativa de emergencia con espíritu conciliatorio. Así, los dispositivos legales y reglamentarios se ocuparon de proporcionar herramientas y parámetros técnicos precisos a fin de que, mediante su implementación, pudiera lograrse una equitativa recomposición de las prestaciones obligacionales afectadas por las medidas de excepción en orden a una efectiva tutela de los derechos constitucionales de los involucrados. En tal quehacer, dijo, se asignó un papel fundamental al coeficiente de estabilización de referencia (v. consid. 27).

Sin perjuicio de ello, acotó, en la búsqueda del restablecimiento de un adecuado equilibrio de las prestaciones, a través de una distribución proporcional de las cargas, el bloque normativo de emergencia ha dejado abierta la posibilidad de recurrir a otras vías cuyo tránsito debería ser abordado con arreglo al principio de equidad. Baste mencionar, al respecto, las previsiones vinculadas con la eventualidad de requerir un "ajuste equitativo", contenidas en los arts. 11 de la ley 25.561 (modificada por la ley 25.820) y 8 del decreto 214/2002. En suma, juzgó que el sistema legal admite senderos alternativos para alcanzar un único fin, es decir, una solución equitativa. Y es precisamente dentro del marco de

esas posibilidades que la jurisprudencia de los tribunales inferiores ha elaborado y empleado en forma generalizada la denominada doctrina del esfuerzo compartido -que más recientemente ha sido receptada en las previsiones del art. 6 de la ley 26.167- que postula la distribución proporcional entre las partes de la carga patrimonial originada en la variación cambiaria (consid. 28).

Que, a la luz de las referidas orientaciones normativas -aseveró- se presentan básicamente dos caminos alternos para dar solución a problemas como el aquí suscitado, que no se contraponen ni se excluyen necesariamente, frente a los cuales el operador jurídico tiene el deber de aplicarlos de manera integrada a fin de hacer efectiva la regla de equidad que constituye el eje sobre el que la legislación de emergencia ha procurado hacer girar todo el sistema de reajuste. Tales caminos son: i] aplicar los parámetros indicados en las prescripciones legales referidas en los considerandos anteriores (en síntesis, determinar el **quantum** de la obligación según la paridad 1 a 1 más C.E.R., más intereses); y ii] ordenar la distribución equitativa entre los contendientes de las consecuencias de la variación cambiaria (las diferencias entre un dólar igual un peso y el dólar de mercado, más sus intereses; consid. 29).

Ante la plataforma fáctica del caso bajo

reseña y dadas las circunstancias actuales, consideró que la solución que con mayor aptitud permite el resguardo de los derechos constitucionales de las partes es la distribución proporcional del esfuerzo patrimonial, en tanto materializa de modo más acabado el principio de equidad. La adopción de esa definición implica, asimismo, dar un paso más en el proceso de homogeneización de las decisiones judiciales para situaciones análogas a la allí planteada y evita que se generen desigualdades entre quienes ya han obtenido respuesta a sus demandas por parte de los tribunales inferiores y quienes aún la aguardan (consid. 30).

Remarcó, seguidamente, que a efectos de alcanzar una recomposición justa y razonable de las prestaciones, la utilización de los instrumentos creados por las normas de emergencia debe efectuarse de manera coordinada y sistemática, preservando la efectividad del rol que el legislador ha conferido al C.E.R. como factor esencial en el mecanismo de reestructuración de las obligaciones y que, para supuestos como el debatido en dicha causa, debe ser entendido como una garantía para el acreedor a no ser constreñido a percibir montos inferiores de los que se obtengan mediante su aplicación (consid. 30).

Sobre la base de lo expresado, teniendo en cuenta el alcance de los cambios económicos que se

produjeron a partir del dictado de las leyes de emergencia, y dado que en dicho caso no era de aplicación la excepción prevista en la ley 26.167, ni las contempladas en la ley 25.713, para determinar el monto de la obligación estimó que correspondía convertir a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense más el 50% de la brecha existente entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio -tipo vendedor- del día en que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en las normas de emergencia económica arroje un resultado superior (consid. 31).

(vii) Luego, al fallar la causa P.466.XLII, "Picapau SRL s/concurso preventivo s/incidente de revisión promovido por Karsten S.A.", sentencia de 20 de agosto de 2008, la mayoría de la Corte nacional hizo extensivo los fundamentos y solución adoptada **in re** "Longobardi" a un supuesto en que se discutía la aplicación del bloque de emergencia respecto de un contrato de compraventa internacional de mercaderías celebrado por una sociedad comercial, por la suma de U\$S 432.988,25, sin garantía inmobiliaria en resguardo de su cumplimiento.

(viii) Por fin, **in re** "Álvarez Domínguez, Francisco c/Camacho, Sandra Verónica", causa A.2372.XL,

fallada el 25-XI-2008, el alto Tribunal extendió la aplicación del principio del esfuerzo compartido en el marco de un juicio de consignación de las sumas debidas con motivo de un acuerdo de mediación y, en consecuencia, ordenó la integración del capital consignado con las diferencias que resultaran de la aplicación del referido principio.

Similar temperamento adoptó al decidir la causa A.702.XLII "Falcón, Pablo y otro c/Curolan S.A. s/consignación" resuelta el 24 de febrero de 2009 al confirmar la procedencia de la consignación articulada por la parte deudora, sin perjuicio de disponer la integración de las diferencias que surgieran de la aplicación del bloque de emergencia.

(ix) De acuerdo con los citados precedentes, corresponde confirmar la decisión apelada en cuanto rechazó el planteo de inconstitucionalidad de las normas de pesificación.

d. A continuación, corresponde determinar si el depósito efectuado por la actora cumple con los recaudos de identidad e integridad de acuerdo a dichas normas.

Como es sabido, para que la consignación tenga la fuerza del pago deben concurrir los requisitos en cuanto a las personas, objeto, modo y tiempo que debe reunir todo pago para ser válido. De no ser así, el

acreedor no se encuentra obligado a aceptar el ofrecimiento de pago de su deudor (art. 758, C.C.), y por tanto su negativa a recibirlo resulta legítima, tornando improcedente el pago por consignación (art. 757 inc. 1, su doc., C.C.).

Pues bien, en lo que aquí interesa destacar, el pago para ser eficaz ha de respetar los principios de identidad e integridad. El acreedor no está obligado a recibir el pago de algo distinto a lo debido, ni de algo incompleto (arts. 725, 740, 742 y 758, C.C.).

No se me escapa que, en la especie, el deudor, no obstante ampararse en los términos de la ley 25.561 y el decreto 214/2002, no integró el coeficiente respectivo (C.E.R.), lo que podría llevar a sostener la insuficiencia del pago intentado (art. 758, C.C.). Mas no lo es menos que al entablar la presente demanda afirmó que mediante el pago por consignación y eventual reajuste equitativo de cuota se pretendía la cancelación de la deuda *"teniendo en cuenta las normas vigentes, las circunstancias del caso y el resultado de la prueba a producirse..."*, en virtud del art. 8 del decreto 214/2002 y a los fines de ejercer su derecho al pago total y obtener la cancelación de la hipoteca, a fin de evitar daños mayores (v. fs. 40 vta.). De este modo, el deudor si bien no integró el C.E.R., ofreció expresamente la integración de un reajuste

equitativo del precio a ser determinado en estas actuaciones.

Del acta de constatación de fs. 13/16 surge que, extrajudicialmente, el deudor ofreció cancelar el saldo adeudado a la paridad de un dólar igual un peso con cuarenta centavos en aplicación del principio de equidad previsto en el art. 8 del decreto 214/2002. En esa oportunidad, los demandados rechazaron esa oferta de pago y expusieron su posición de percibir dólares estadounidenses. Si bien adujeron que estaban dispuestos a recibir la suma mencionada en concepto de pago parcial y a cuenta, condicionaron su postura a considerar la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) como equivalente a dólares estadounidenses diez mil (U\$S 10.000). De este modo, la realización del pago (aún sin efectos cancelatorios) en estas condiciones importaba para el deudor aceptar una reestructuración de la deuda, que atentaba contra sus intereses y que se encontraba en pugna con las normas de emergencia.

A su vez, del intercambio epistolar que tuvo lugar entre las partes surge que mientras el deudor ofreció el pago de la deuda a la paridad un dólar igual un peso, más la integración de una suma en concepto de reajuste del precio (v. carta documento de fs. 21), los acreedores mantuvieron su postura de recibir dólares (v. carta

documento de fs. 17) o, a lo sumo, de recibir pesos a la paridad establecida por el valor de mercado.

Finalmente, el actor procedió a consignar el monto de la cuota vencida -por un total de \$ 30.000- y consintió la extracción inmediata de los fondos (v. fs. 41/vta.). El deudor en concordancia con el art. 11 **in fine** de la ley 25.561 no se negó a realizar el pago sin efecto cancelatorio.

De este modo, mientras el deudor ajustó su oferta de pago a las normas de emergencia -ofreciendo, tanto extrajudicial como judicialmente, el aditamento de un reajuste del precio, que podría considerarse una porción ilíquida- los acreedores actuaron en pugna con dicha normativa pretendiendo el pago en dólares o condicionando la aceptación de un pago parcial a considerar la suma recibida a la equivalencia de mercado. Por ello, la negativa de los acreedores a aceptar el pago lució injustificada e ilegítima resultando, por tanto, procedente la consignación intentada (arts. 757 inc. 1, 758 y conc., C.C.).

Resta señalar que el planteo relativo al domicilio de pago sostenido por los recurrentes tampoco puede ser atendido. Sabido es que la determinación del domicilio de pago en tanto deriva de la interpretación del contrato constituye una cuestión de hecho (conf. doct.

causas Ac. 37.734, sent. de 10-IX-1988 en "Acuerdos y Sentencias", 1988-II-81; Ac. 47.216, sent. de 25-VIII-1992 en "Acuerdos y Sentencias", 1992-III-203). También se ha dicho que la interpretación de los términos de un contrato, la intención de las partes al celebrarlo y su conducta postcontractual son típicas circunstancias fácticas que sólo admiten ser revisadas cuando se acredita acabadamente que las conclusiones arribadas por los sentenciantes sobre ellas son el producto de un razonamiento absurdo (conf. Ac. 40.308, sent. de 13-VI-1989; Ac. 48.825, sent. de 4-II-1992; Ac. 53.850, sent. de 19-XII-1995; Ac. 64.200, sent. de 10-XI-1998; Ac. 64.192, sent. de 13-VII-1999; Ac. 71.156, sent. de 1-XI-2000).

Los impugnantes denuncian la existencia de absurdo y al respecto afirman que la conclusión de la sentencia contradice su propia argumentación y que ello es una causal de absurdo de acuerdo a la doctrina sentada en Ac. 34.507, sent. de 3-XII-1985. Aún cuando ello fuera cierto, cabe destacar que de la referida acta de constatación surge que, a la fecha de vencimiento de la obligación, la parte deudora y la parte acreedora se constituyeron en la escribanía sita en la localidad de Huanguelén, Partido de Coronel Suárez, calle 10 n° 851, a los efectos de tratar las alternativas de pago. En dicho contexto, el deudor efectuó un ofrecimiento de pago

concreto y los acreedores lo rechazaron en virtud de la moneda ofertada, sin efectuar ninguna reserva con respecto del lugar de cumplimiento de la obligación. Así, en virtud del principio de buena fe en la celebración, interpretación y ejecución de los contratos (art. 1198, C.C.) y de la conducta posterior de los contratantes, corresponde entender que la parte acreedora aceptó que el pago podía realizarse válidamente en el domicilio de la escribanía, por lo que su planteo deviene inatendible.

e. Por otra parte, los quejosos denunciaron que la sentencia apelada en cuanto determinó el reajuste equitativo del precio valoró en forma absurda la prueba producida con relación al valor actual del bien, así como aplicó erróneamente la normativa de emergencia (art. 3, ley 25.280). Sostuvieron que si el inmueble mantuvo su valor en dólares estadounidenses el reajuste debe ser soportado exclusivamente por el deudor.

En el presente caso, se encuentra en juego la aplicación de las normas de pesificación a un contrato de compraventa de un inmueble rural pactado originariamente en U\$S 95.000 con garantía hipotecaria, donde no se encuentra en juego la vivienda única, familiar y de ocupación permanente por el deudor.

En estas circunstancias fácticas, y tal como surge de los precedentes de la Corte Suprema de Justicia

citados, correspondería recomponer el crédito aplicando los lineamientos fijados por este Tribunal en el precedente C. 89.562, "Quiroga, Julio Ismael y otro contra Arias, Mario Osvaldo y otro. Ejecución hipotecaria", que remite a "Longobardi".

Tal como sostuve en los autos C. 100.180, "Ohaco", sent. de 2-III-2011, aún cuando se hubiera producido prueba en el **sub lite** con respecto al supuesto aumento de los valores de las fracciones de campo, incluso en dólares, destaco que no se ha demostrado que dicha variación haya sido el resultado de la crisis producida a raíz de la devaluación monetaria. Las normas de emergencia aplicadas en el **sub lite** tienden a reestablecer el equilibrio contractual, que fuera alterado por esa crisis y no por cuestiones ajenas a ella. En consecuencia, entiendo que no corresponde considerar esa variación (álea ajena al tema debatido en esta causa) al determinar el reajuste equitativo del precio previsto por las normas de emergencia.

En consecuencia, entiendo que correspondería efectuar una nueva liquidación en la instancia, debiendo convertir a pesos el capital adeudado en moneda extranjera, a razón de un peso por dólar estadounidense, más el 50% de la brecha existente entre un peso y la cotización de la mencionada divisa en el mercado libre de cambio -tipo

vendedor- del día que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en las normas de emergencia económica, arroje un resultado superior.

Sin perjuicio de ello, el importe establecido de acuerdo a dicha metodología no puede ser inferior al que resulte de lo decidido por la Cámara, en atención a que la sentencia fue apelada únicamente por parte demandada.

f. En relación a la aplicación de intereses y a la supuesta violación del art. 622 del Código Civil, cabe destacar que el juez de primera instancia fijó el cómputo de intereses a partir de la fecha en que la sentencia quede firme conforme a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires. Por su lado, el tribunal de alzada consideró que la tasa y el cómputo de los intereses fijados en la instancia de origen no fue controvertido por las partes.

En este contexto, entiendo que el análisis del planteo de los impugnantes depende de la interpretación de las piezas procesales que conforman la causa, así como el alcance y contenido de las manifestaciones de las partes. Es doctrina de esta Corte, aplicable en la especie, que esas cuestiones constituyen facultades privativas de los jueces de la instancia ordinaria, que no pueden ser

abordadas en sede extraordinaria, salvo que a su respecto se invoque y demuestre que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo (conf. Ac. 88.609, sent. de 23-XI-2005, L. 83.170, sent. de 5-IV-2006; L. 86.982, sent. de 10-VIII-2005), vicio que no ha sido acreditado (doct. art. 279, C.P.C.C.).

En efecto, aún cuando en el recurso interpuesto ante la Cámara a fs. 603/640, los quejosos se refirieron al cómputo de intereses, su planteo fue efectuado en el contexto de los daños y perjuicios reclamados (fs. 627/631). Así, la sentencia no es absurda al entender que los acreedores pretendían que se aplique intereses a la eventual condena resarcitoria, que, finalmente, no prosperó y tampoco fue materia de agravio en el recurso interpuesto ante esta instancia extraordinaria. De hecho, a los efectos de argumentar sobre la tasa aplicable, los impugnantes centraron sus agravios en los perjuicios padecidos por los demandados-reconvinientes. Si bien en el memorial los apelantes incluyeron referencias aisladas con relación a los intereses (fs. 616, entre otras), no incorporaron un agravio claro y concreto contra la sentencia de primera instancia que no fijó intereses moratorios desde el vencimiento de la obligación. Así, los apelantes no demostraron la absurdidad, que habilitaría un pronunciamiento de esta Corte.

Costas por su orden en todas las instancias en atención a las dificultades que el caso presenta y al alcance con que se admite la pretensión deducida.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

1. La sentencia de primera instancia estimó procedente la demanda que, por consignación, promoviera el señor Umberto Elías Eik contra sus acreedores hipotecarios señores José Álvarez y Olga María Odriozola de Álvarez, con costas a los demandados en su condición de vencidos. Asimismo, rechazó parcialmente la reconvención por cumplimiento de contrato, condenando al accionante a abonar la suma de veinticuatro mil pesos (\$ 24.000), con más intereses conforme a la tasa pasiva del Banco de la Provincia de Buenos Aires, imponiendo las costas por su orden. Finalmente rechazó la reconvención por daños y perjuicios (daño moral) y declaró abstracto el planteo de inconstitucionalidad articulado por los accionados, con costas (v. fs. 581/594).

Apelado el decisorio por ambas partes la Sala II de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, confirmó el fallo en cuanto había estimado procedente la pretensión de pago por

consignación articulada en autos. Por otra parte, confirmó el rechazo de la acción de daños y perjuicios y el planteo de inconstitucionalidad de las normas de emergencia deducido por los demandados en la reconvención, modificando la sentencia en lo que respecta al monto del saldo del precio. Impuso las costas correspondientes a la acción de pago por consignación y daños y perjuicios, a los demandados, y las ocasionadas por la reconvención por cumplimiento del contrato, al actor (fs. 652/666 vta.).

2. Para así decidir, el tribunal **a quo** tuvo presente que, con fecha 3 de enero de 2001, las partes ahora en litigio celebraron un contrato de compraventa de un inmueble rural por la suma de U\$S 95.000, comprometiéndose el señor Eik a pagar al momento de la firma de la escritura traslativa de dominio, U\$S 35.000; el día 30 de abril de 2001, U\$S 30.000 y el 30 de abril de 2002, U\$S 30.000 (v. fs. 652/vta.).

Señaló, además, que el conflicto que da origen a esta **litis** se suscitó al vencer la última cuota, siendo que las anteriores habían sido recibidas por los acreedores en pesos sin reserva u observación alguna, resultando por tanto ajenas a la cuestión a dirimir (v. fs. 652 vta.).

Así las cosas, entendió que las objeciones de los demandados relativas al domicilio de pago y a la

insuficiencia del monto consignado (\$ 30.000), no eran atendibles habida cuenta que habían aceptado y extraído las sumas depositadas (fs. 656 vta.).

Seguidamente, rechazó el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 8 del decreto 214/2002; 11 de la ley 25.561 y 3 de la ley 25.820 y sus normas complementarias, formulado por los reconvinientes (fs. 660).

Tras reseñar los valores referenciados en los dictámenes e informes incorporados a la causa, la alzada destacó que el valor actual del bien en el mercado resultaba superior al precio fijado en la compraventa, debiendo, por consiguiente, al actor abonar en concepto del saldo de precio la suma de \$ 47.103 correspondientes a \$á30.000, con más la aplicación del C.E.R. y el 70%, en concepto de reajuste equitativo del contrato, previa deducción de los montos consignados (fs. 660/662).

Finalmente, desestimó el reclamo de daño moral deducido por los reconvinientes habida cuenta que no habían logrado cumplir con éxito la tarea de acreditar la existencia del perjuicio, como así tampoco la relación causal entre dicho daño y el comportamiento del actor (fs. 662 vta./663).

3. Contra este pronunciamiento se alzan los demandados mediante el recurso extraordinario de

inaplicabilidad de ley de fs. 676/695 vta., en el que denuncian la violación de los arts. 508, 509, 522, 740, 743, 744, 747, 750, 756, 757 inc.1, 758, 759, 760, 622 del Código Civil; 272, 274 y 384 del Código Procesal Civil y Comercial y 17 y 18 de la Constitución nacional y del principio de congruencia. También alegan la errónea aplicación de los arts. 4 y 8 del decreto 214/2002 y 3 de la ley 25.820, absurdidad de la sentencia y solicitan la declaración de inconstitucionalidad de las normas de emergencia. Hacen reserva del caso federal.

4. El recurso prospera con el alcance seguidamente expuesto.

a. En este juicio, la parte deudora pretende la consignación, eventual reajuste prudencial del precio y cancelación de hipoteca, a la paridad un peso igual a un dólar, del saldo de precio que asciende a U\$S 30.000 de la compraventa de un inmueble rural por la suma de total de U\$S 95.000, garantizado mediante hipoteca sobre el bien adquirido, destinado a la explotación ganadera (v. escritura pública: fs. 5/10 y demanda: fs. 45 vta.).

De otra parte, la acreedora reconviene por la cancelación de la deuda instrumentada en la moneda pactada -esto es, dólares estadounidenses- y solicita la declaración de inconstitucionalidad de las normas de emergencia. Asimismo, impugna la consignación por

insuficiente, sin perjuicio de consentir el retiro de las sumas depositadas para transformarlas en la divisa extranjera y continuar el reclamo del capital, intereses, daños, costos y costas (v. fs. 113 vta./114).

b. Discrepan los interesados con la tarea axiológica desplegada por el tribunal **a quo** en torno a los requisitos de procedencia del pago por consignación, el retiro de los fondos con reservas por parte del acreedor, como así también la resolución -según señalan- de cuestiones no propuestas ni tratadas en primera instancia (fs. 678/686 vta.).

En concreto, suponen que la alzada le otorgó un significado incorrecto al retiro del dinero depositado -aún con reservas- al entender que ello implicaba el consentimiento de la consignación. Afirman que no existió negativa al cobro y que la suma consignada resulta insuficiente, pues la actora no ofreció pagar el C.E.R. ni los intereses conforme lo dispone el decreto 214/2002 y el art. 744 del Código Civil (fs. 679 vta./686).

i. El denominado pago por consignación, receptado por el art. 756 y ss. del Código Civil, constituye un remedio excepcional al que puede acudir el deudor a fin de cancelar sus obligaciones cuando -entre otros supuestos- su acreedor no quisiera recibir el pago (art. 757 inc. 1, C.C.).

Ahora bien, cierto es que conforme inveterada doctrina de esta Suprema Corte, determinar si concurren los presupuestos que tornan procedente la consignación y si ésta satisface las exigencias legales, en tanto supone un juicio basado en la prueba producida, constituye una cuestión de hecho ajena por principio a la instancia extraordinaria. Mas el señalado criterio debe ceder cuando se invoca y demuestra que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo (conf. causas Ac. 55.989, sent. del 6-VIII-1996; Ac. 86.707, sent. del 9-XI-2005), desvío valorativo que los recurrentes no logran patentizar.

ii. La alzada -dentro de los límites de su competencia, art. 272 del Código Procesal Civil y Comercial- concluyó que resultaba procedente el pago por consignación y ordenó al actor el reintegro de la suma de \$47.167, en concepto de reajuste equitativo del precio, de conformidad con el plexo normativo de emergencia.

En dicho trance, entendió que atento a la forma en que había quedado resuelta la cuestión, resultaban inatendibles las objeciones planteadas atinentes a la insuficiencia del depósito, la inexistencia de negativa a recibir el pago y la omisión del tema relativo al domicilio de pago. Razonamiento que no encuentro viciado de absurdo.

iii. Desde otro ángulo, tampoco puede tener favorable acogida el agravio relativo al tratamiento por el

tribunal de cuestiones no propuestas por las partes, toda vez que el consentimiento del retiro de los fondos depositados por el actor, como asimismo el reclamo del saldo restante, fue introducido por los propios impugnantes al contestar la demanda.

Sabido es que el principio de congruencia, establecido por el art. 163 inc. 6 y reiterado por el art. 272, ambos del Código Procesal Civil y Comercial, exige correspondencia entre la pretensión articulada y la decisión que se dicta, vínculo que ha de estructurarse en un doble sentido: el juez debe pronunciarse sobre lo que se le ha pedido por las partes, esto es, acerca de las pretensiones sometidas a su examen y sólo sobre éstas; y, por otra parte, debe dictar el fallo únicamente basándose en los elementos de hecho aportados por las partes en apoyo de sus postulaciones (conf. Ac. 66.897, sent. del 16-II-2000; C. 99.214, sent. del 2-III-2011).

El obrar de la Cámara de Apelación no revela falta de congruencia con los términos de los escritos constitutivos de la **litis**, tal como fuera reseñado en los párrafos precedentes (v. fs. 40/47 vta. y 108/138).

Cabe por último señalar que la aceptación de la consignación con reservas y el consiguiente reclamo de una cantidad mayor, flexibiliza el marco del proceso, permitiendo al sentenciante determinar el saldo deudor a

los fines de conminar al actor al depósito de dicha suma, tal como ha acontecido en la especie (conf. Wayar, Ernesto C., "El pago por consignación y la mora del acreedor", 2º edición, Editorial Depalma, 2000, pág. 248 y ss.).

c. A continuación -sostienen los impugnantes- la inconstitucionalidad de las normas de emergencia económica (v. fs. 686).

Preliminarmente corresponde mencionar en principio que la inexistencia de un pronunciamiento expreso acerca de la inconstitucionalidad de una norma debe ser entendida como confirmación de su compatibilidad sistemática (conf. mi voto en la causa C. 93.319, sent. del 28-X-2009).

El colega preopinante ha citado precedentes en los que el Tribunal superior de la Nación se ha expedido sobre lo aquí debatido; manteniendo mi criterio de considerar que los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación sólo resultan vinculantes para el caso en que se dictaron (conf. P. 43.994, sent. del 29-X-1991; P. 47.881, sent. del 29-XII-1994; Ac. 78.215, sent. del 19-II-2002, entre muchos otros), ello no obsta que su contenido sea receptado en orden a su validez conceptual. En tal sentido y por cuestiones de brevedad remito a los argumentos expresados por el doctor Soria en su voto en los puntos c, acápites ii al viii.

Asimismo, esta Corte se ha pronunciado respecto de la constitucionalidad y aplicabilidad de las referidas normas, en diversos casos donde el objeto de litigio eran obligaciones de similar naturaleza a la exigida en estos actuados (conf. causas C. 94.032, "Rechou, Diego contra Czyzyk, Norma Lidia. Ejecución hipotecaria"; C. 97.043, "Zella, Raimundo Ciro contra Ter Akopian, Arturo Diego y otra. Ejecución hipotecaria"; C. 99.406, "Inalpa Industrias Alimenticias Pavón Arriba S.A. contra Litovich, Héctor Fabián y otro. Ejecución hipotecaria"; C. 89.562, "Quiroga, Julio Ismael y otro contra Arias, Mario Osvaldo y otro. Ejecución hipotecaria"; C. 93.176, "International Trade Logistic c/Tevycom Fapeco S.A. Incidente de revisión en autos: Tevycom Fapeco S.A. s/concurso preventivo", sentencias dictadas el 29-XII-2008; entre muchas otras).

No se me escapa que, en la especie, la deudora no obstante ampararse en los términos de la ley 25.561 y el decreto 214/2002, no integró el coeficiente respectivo (C.E.R.), lo que podría llevar a sostener la insuficiencia del pago intentado (art. 758, C.C.). Mas no lo es menos que al entablar la presente demanda afirmó que mediante el pago por consignación y eventual reajuste equitativo de cuota se pretendía la cancelación de la deuda *"teniendo en cuenta las normas vigentes, las circunstancias del caso y el resultado de la prueba a producirse..."*, en

virtud del art. 8 del decreto 214/2002 y a los fines de ejercer su derecho al pago total y obtener la cancelación de la hipoteca, a fin de evitar daños mayores (v. fs. 40 vta.).

Mas, seguidamente, precisó que se ejerció esta forma judicial de pago, atento a la negativa de los acreedores de percibir la tercera cuota del contrato, de lo que ilustra la escritura número setenta y nueve "Acta de constatación a requerimiento de José Álvarez y otros, pasado en Huanguelén, el día 30 de abril de 2002 por ante la escribana Julia Isabel Sanseau y de la que resulta que los demandados, rechazaron la oferta del actor y exigieron imputar la suma de pesos treinta mil (\$ 30.000) 'en concepto de pago parcial' y 'equivalente a dólares americanos diez mil (u\$s 10.000)'. En razón de ello, imputa mora a los acreedores por juzgar injustificada su negativa a recibir los pagos intentados, procediendo a consignar el monto de la cuota vencida -por un total de \$á30.000- el que se *"da en pago y se consiente su inmediata extracción, por los demandados"* (v. fs. 41/vta.).

A la par que la acreedora exigió su cancelación en la moneda originaria. Su voluntad de exigir el pago en el signo monetario pactado, esto es, dólares estadounidenses se ve corroborada a través de los distintos elementos incorporados al proceso y la postura asumida por

los demandados antes y durante el presente juicio.

En este sentido, cabe reparar en la carta documento glosada a fs. 19 -acompañada por la deudora- en donde los acreedores textualmente expresaron que mantienen "la más firme voluntad de cobro, en los términos hablado y pactado. Pago en dólares estadounidenses, Billetes treinta mil...".

Avala lo expuesto el acta de constatación - antes citada- efectuada por la escribanía Sanseau que la actora acompaña a su demanda. En efecto, en el documento obrante a fs. 13/16 se deja constancia que el señor Umberto Elías Eik López se presentó con la intención de abonar la tercera cuota a favor de los señores José Álvarez y Olga María Odriozola de Álvarez, manifestando estos últimos que se aceptaba "en concepto de pago parcial" y "equivalente a dólares americanos diez mil". Lo mismo aconteció al mes siguiente ante la intimación al pago en dólares estadounidenses y la correlativa negación a recibir el pago ofrecido convertido en pesos (v. cartas documento: fs. 17/19).

Además, al responder la demanda por consignación incoada en su contra, los acreedores basan su oposición en dos argumentos centrales: el primero, en la falta de identidad del pago pretendido, al no ofrecer el pago en la moneda pactada en el contrato, esto es dólares

estadounidenses o su equivalente en pesos, cuestionando la constitucionalidad de la legislación de emergencia (v. fs. 108/111); el segundo, en que aún cuando se reputara válida la ley 25.561 y el decreto 214/2002, normativa en la cual la actora sustenta su pretensión de consignación, la suma consignada no es integral pues no fueron depositados los montos correspondientes a los índices de estabilización de referencia prescriptos en la referida legislación. Por último, consintieron "retirar lo depositado, para transformarlos a dólares estadounidenses (moneda pactada -prestación debida), y acreditar dicha suma en el expediente, sin perjuicio de lo aquí expuesto y de la continuidad del reclamo..." (v. fs. 113 vta./114).

Resta señalar, que el planteo relativo al domicilio de pago sostenido por los recurrentes, pierde virtualidad no bien se observa la conducta mantenida por los acreedores, así como las gravosas condiciones impuestas a los deudores a los fines de percibir el cobro de su crédito en los términos originalmente pactados, asumiendo una actitud reñida con el ordenamiento jurídico vigente.

d. A su turno, alegan la errónea aplicación del art. 11 de la ley 25.561, texto modificado por el art. 3 de la ley 25.820, en la medida que -según dicen- el tribunal **a quo** no ha apreciado el valor actual del inmueble en dólares estadounidenses, sino el valor de la cosa y de

la divisa extranjera al momento de realizarse la operación (fs. 687/691). Adelanto que el presente agravio debe prosperar, con las salvedades que a continuación desarrollaré.

A diferencia de los precedentes apuntados por el doctor Soria, a los cuales remití, en los que se procedió a determinar el modo de conversión de la moneda de conformidad con la legislación de crisis, aquí se incorpora otro elemento que debe ser analizado: la variación del valor del bien en relación al precio originalmente convenido por las partes y su eventual reajuste. Hipótesis contemplada en las normas de emergencia. Veamos.

El art. 11 de la ley 25.561, sustituido por el texto del art. 3 de la ley 25.820, prescribe que "Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor, se convertirán a razón de un dólar estadounidense (u\$s 1) igual a un peso (\$ 1), o su equivalente en otra moneda extranjera, resultando aplicable la normativa vigente en cuanto al Coeficiente de Estabilización de Referencia (C.E.R.) o el Coeficiente de Variación de Salarios (C.V.S.), o el que en el futuro los reemplace, según sea el caso. Si por aplicación de los coeficientes

correspondientes, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio...".

Pues bien, a los fines de mantener el sinalagma contractual y el equilibrio de las prestaciones - de ser solicitado por alguna de las partes- el juez debe proceder al reajuste equitativo del precio comparando el monto obtenido resultante de la conversión a pesos del precio convenido en el contrato y el valor actual del bien.

Trasladados estos conceptos al asunto aquí debatido, se advierte que la alzada ha interpretado erróneamente la norma examinada, al cotejar el precio original (de U\$S 490 por ha.) convertido en pesos en función del valor del dólar estadounidense en el mercado libre de cambios y aquél convertido en pesos en función de las normas de emergencia (v. fs. 661/vta.). Cuando debió hacerlo en relación al valor actual (que oscila entre U\$S 800 y U\$S 980, conforme con los dictámenes de expertos e informes agregados a la causa; v. fs. 298, 376, 378, 385, 510/513 vta.).

En consecuencia, evidenciado el error incurrido por la alzada en este punto corresponde revocar esta parcela del decisorio y ordenar se practique nueva liquidación en la instancia de origen teniendo en cuenta

los siguientes parámetros:

1º- El precio de la operación convenida en el contrato, convertido en pesos a la paridad un peso igual un dólar estadounidense, más el C.E.R., de conformidad con las normas de emergencia.

2º- El valor actual del inmueble (obtenido del promedio de los precios fijados por hectárea conforme a los informes de especialistas adjuntados a la causa), convertidos a pesos, de acuerdo a la cotización del dólar estadounidense en el mercado libre de cambios.

3º- De la diferencia de ambos valores (1 y 2) deberá considerarse únicamente el porcentaje adeudado.

4º- Dicho monto deberá ser soportado en igual proporción por ambas partes, de acuerdo con la doctrina del esfuerzo compartido.

En ningún caso, el importe del crédito podrá ser inferior al que resulte de lo decidido por la Cámara, en tanto la sentencia ha sido apelada por la demandada.

e. Finalmente, en lo que respecta al agravio relativo a los intereses fijados por la alzada, si bien solicitan los impugnantes la aplicación de la tasa activa, corresponde establecer su cálculo conforme a una tasa del 7,5%, no capitalizable, entre moratorios y punitivos, desde la fecha en que se produjo la mora y hasta la del efectivo pago, tal como fuera determinado por la Corte

Suprema de Justicia de la Nación en el citado fallo "Longobardi, Irene Gwendoline y otros c/Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L." (L.971.XL., sent. del 18-XII-2007).

Por lo antes expuesto, si lo que expongo es compartido, se revoca parcialmente el decisorio, debiéndose practicar nueva liquidación en la instancia de origen, de acuerdo con los lineamientos aquí señalados. La actora deberá, en el plazo de 30 días de practicarse la liquidación correspondiente, integrar las diferencias que allí se establezcan, bajo apercibimiento de tener por desestimada la demanda por consignación.

Las costas se imponen por su orden en todas las instancias en atención a las dificultades que el caso presenta y al alcance con que se admite la pretensión deducida.

Con el alcance indicado, voto por la **afirmativa**.

Los señores jueces doctores **Genoud** y **de Lázzari**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votaron también por la **afirmativa**.

A la cuestión planteada, el señor Juez doctor Hitters dijo:

I.- El recurso debe prosperar.

1.- Las aristas que muestra la problemática

suscitada en el **sub lite** -pago por consignación de obligaciones dinerarias alcanzadas por la normativa de emergencia- impone liminarmente dilucidar algunas cuestiones (derivadas de la necesidad de armonizar los aspectos sustanciales y procesales involucrados en esta particular temática) que, compendiadamente, refieren a establecer cuál es el contenido que ha de tener la pretensión de pago para que la misma sea válida; y cuál -en tal caso- el del dispositivo sentencial que admite la pretensión.

Abordaré sucintamente ambos tópicos.

2.- Ciertamente, la tarea de establecer el contenido de la deuda dineraria alcanzada por el régimen de pesificación de las obligaciones expresadas en moneda extranjera, exige formular algunas precisiones a fin de ponderar si la pretensión de pago esgrimida reúne los requisitos exigidos por la legislación fondal (particularmente los arts. 756, 759, 725, 740 y conchs., C.C.); y ello, en orden a la mutación sobreviniente del objeto de la obligación cuyo cumplimiento se pretende actuar, en mérito de la modificación del régimen monetario.

La problemática adquiere complejidad ni bien se advierte que el cuadro normativo aplicable exhibe diferencias, según sea el tramo histórico involucrado.

Veamos.

a.- Ciñendo el análisis al régimen que atañe a las denominadas obligaciones "no vinculadas al sistema financiero", se advierte que en una primera etapa, el primitivo texto del art. 11 de la ley 25.561 dispuso que el deudor originalmente obligado a entregar una determinada suma de moneda extranjera cumplía tal obligación entregando pesos, en una equivalencia 1 a 1 con relación a la divisa extranjera. Este pago -añadió el dispositivo de mentas- sería considerado a cuenta del que en definitiva resultare, y en tales condiciones el mismo no podía ser rehusado por el acreedor.

Pero además, aquella mutación del signo monetario vino acompañada de un ensanchamiento del contenido de la obligación, incorporándose así a la relación creditoria una nueva prestación que grava por igual a ambas partes: la de renegociar su contenido y a la cual quedó subordinada la determinación final del **quantum** debido.

Es decir, el pago en tales términos de equivalencia impedía la configuración del estado de mora del deudor, aunque no tenía efectos cancelatorios, en tanto era a cuenta de una suma que se liquidaría con posterioridad y en función del juego de la renegociación.

El mandato normativo que en prieta síntesis he reseñado, fue plasmado en estos términos:

"Las prestaciones dinerarias exigibles desde la fecha de promulgación de la presente ley, originadas en contratos celebrados entre particulares, sometidos a normas de derecho privado, pactados en dólares u otra moneda extranjera o en los que se hubiesen establecido cláusulas de ajuste en dólares u otra moneda extranjera, quedan sometidas a la siguiente regulación: 1) las prestaciones serán canceladas en pesos a la relación de cambio UN PESO (\$ 1) = UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (US\$ 1), en concepto de pago a cuenta de la suma que, en definitiva, resulte de los procedimientos que se establecen seguidamente; 2) las partes negociarán la reestructuración de sus obligaciones recíprocas, procurando compartir de modo equitativo los efectos de la modificación de la relación de cambio que resulte de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 2° de la presente ley, durante un plazo no mayor a CIENTO OCHENTA (180) días. Acordadas las nuevas condiciones, se compensarán las diferencias que, eventualmente, existan entre los pagos dados a cuenta y los valores definitivamente acordados; 3) de no mediar acuerdo entre las partes, las mismas quedan facultadas para seguir los procedimientos de mediación vigentes en las respectivas jurisdicciones y ocurrir ante los tribunales competentes para dirimir sus diferencias. En este caso, la parte deudora no podrá suspender los pagos a cuenta ni la

acreedora negarse a recibirlos. El Poder Ejecutivo nacional queda facultado a dictar disposiciones aclaratorias y reglamentarias sobre situaciones específicas, sustentadas en la doctrina del artículo 1198 del Código Civil y el principio del esfuerzo compartido" (énfasis añadido).

De tal suerte, quien a tenor de este dispositivo hubiera pretendido consignar con éxito judicialmente su deuda, debió ofrecer la cantidad nominalmente expresada, pero en pesos, y a cuenta de lo que en definitiva surgiera de la negociación, debiendo ofrecer también -expresa o tácitamente; mas en ningún caso rehusar- su participación en tal proceso de negociación.

En caso contrario, esto es, si el ofrecimiento adoleciera de alguno de los extremos señalados, técnicamente el pago no sería íntegro. Vale decir, no lo sería si con lo ofrecido 1 a 1 pretendiera la extinción de la deuda, pues la ley fue clara en señalar que dicho pago era a cuenta y, así, no tendría tal virtualidad aquel ofrecimiento dinerario que viniera acompañado de una negativa a participar en la reestructuración negociada a la que remite la norma.

Arribados a este punto, considero oportuno detenerme someramente en el perfil de este particular deber introducido al negocio por vía legislativa, en tanto -como puntualicé- de su cabal satisfacción también depende el

éxito de la pretensión de pago.

Para perfilar su contenido, he de señalar que -en mi opinión- se trata de un deber jurídico de naturaleza obligacional y de medios, en tanto las partes satisfacen el débito ajustando su conducta a la participación de buena fe en el proceso de revisión, colaborando de un modo razonable en la consecución del resultado esperado (arg. art. 1198, C.C.); de donde un obrar que no se ajuste a tales directrices coloca al deudor en situación de incumplimiento. Concretamente y en lo que aquí atañe, importa ofrecer en pago menos de lo debido.

Tal es, por lo demás, el alcance que le ha asignado a este mecanismo la opinión mayoritaria en la doctrina nacional (XIX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Rosario, 2003, Comisión n° 3 "Renegociación y revisión del contrato") siguiendo el criterio dominante en la materia a nivel internacional.

Con relación a ello, importa destacar que aún cuando este modo de adecuación del negocio pudiera identificar las raíces de su reconocimiento en la órbita de los deberes implícitos de conducta cobijados en el principio de la buena fe de cumplimiento, lo cierto es que -hasta el advenimiento de la normativa en comentario- nuestro ordenamiento positivo no contaba con una consagración normativa expresa, con el alcance en que allí

quedó plasmado; esto es, como una *acción de revisión autónoma, específicamente dispuesta para la adecuación del contrato*. Ello así, desde que el diseño del poder de revisión que el codificador plasmó en el art. 1198, ap. 2 del Código Civil -y que sirvió de base a la construcción doctrinaria que postula su reconocimiento con carácter general en todo tipo de contrato- estuvo estructurado, según la literalidad de dicho texto, como mecanismo de *oposición* de la parte no perjudicada frente a la pretensión de *resolución* de la que fue dotado el afectado por dichas circunstancias sobrevinientes.

Tal es el criterio limitativo que, hasta la sanción de la normativa de emergencia, propiciaba -a partir del mencionado dispositivo del Código Civil- la jurisprudencia del cintero Tribunal del país (C.S.J.N., 21-IV-1992, "Kamenszein, Víctor J. y otros c. Fried de Goldring, Malka y otros", Fallos: 315:790)

Sin embargo y, como adelanté, la tendencia dominante en la materia ya postulaba el reconocimiento de una acción de revisión autónoma semejante a la que quedaría luego plasmada en la legislación de emergencia. Tal la inspiración que surge -de **lege feranda**- de los diferentes proyectos de reformas al Código Civil elaborados en el ámbito doméstico (Proyecto de Unificación del año 1987 -art. 1198-; Proyecto de Reformas del Poder Ejecutivo de

1993 elaborado por la Comisión creada por decreto 468/1992 -art. 899-; Proyecto de Reformas del mismo año elaborado por la H. Cámara de Diputados de la Nación -art. 1199- y Proyecto de Reformas del año 1998 -arts. 1060 y 1061-).

En el sendero que vengo reseñando, los *Principios de Derecho Europeo de los Contratos* (PECL), preparados por la Comisión de Derecho Europeo de los Contratos, previeron para el supuesto de revisión del contrato frente al "cambio de circunstancias" (art. 6:111, Capítulo 6, "Contenido y efectos") una regulación muy similar, en lo que aquí interesa, a la plasmada en el dispositivo legal en tratamiento.

Aquella norma alude a la obligación de negociar una adaptación del contrato (sin perjuicio de la alternativa de su extinción) y habilita la intervención judicial *en un plazo razonable* (nótese que en el dispositivo nacional el legislador lo estableció en 180 días) cuyo fracaso habilita la intervención judicial; hipótesis esta donde el juzgador deberá *"adaptarlo, de manera que las pérdidas y ganancias resultantes de ese cambio de circunstancias se distribuyan entre las partes de forma equitativa y justa"* (art. 6:111, ap. "B"), en una formulación -como ya expresé- muy cercana a la adoptada por nuestra legislación.

Aún ese cuerpo normativo prevé la obligación

de indemnizar los daños derivados tanto del *incumplimiento de la obligación de negociar* el contrato, como de su *ruptura de mala fe*, lo cual solo puede ser comprendido a partir de la conceptualización del deber de renegociar como verdadero deber jurídico impuesto al contratante. El dispositivo en comentario establece al respecto que "*en cualquiera de los casos, el juez o tribunal podrá ordenar que la parte que se negó a negociar o que rompió dicha negociación de mala fe, proceda a reparar los daños causados a la parte que sufrió dicha negativa o dicha ruptura*" (art. 6:111, **in fine**).

La misma orientación consagran los *Principios sobre los Contratos Comerciales Internacionales* elaborados por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado de UNIDROIT. La norma, al igual que la antes mencionada y en línea con la solución adoptada por nuestro legislador, remite a la renegociación en un plazo *prudencial* cuyo fracaso abre la instancia jurisdiccional (art. 6.2.2, ap. 3). Sobre el particular, el comentario de la comisión redactora a la norma así delineada explica que "*aunque este artículo no lo establezca en forma expresa, tanto el requerimiento de renegociación de la parte en desventaja, como la conducta de ambas partes durante el proceso de renegociación, deberán conducirse de acuerdo al principio de buena fe y*

lealtad negocial (1.7) y al deber de cooperación (art. 5.3). Esto implica que la parte en desventaja debe creer honestamente que existe una situación de excesiva onerosidad (hardship), en lugar de reclamar la renegociación simplemente como una medida estratégica. Además, una vez que el reclamo ha sido presentado, ambas partes deben conducir las renegociaciones de una manera constructiva, absteniéndose en particular de cualquier tipo de obstrucción y otorgando toda la información que sea necesaria".

Sobre tales antecedentes, he de sostener entonces que el pago debido tenía un contenido bifronte, que comprendía -según los términos de este tramo de la legislación analizada-: de un lado, la entrega de una suma dineraria cuya determinación inicial y a cuenta estableció la misma norma en una equivalencia uno a uno; y del otro, el compromiso de prestar la conducta también debida de participar -de buena fe- en la reestructuración de la deuda tendiente a establecer el monto final del crédito adeudado.

La falta de acatamiento de cualquiera de ambos extremos, importaba un incumplimiento al requisito de la exactitud del pago.

b.- Luego sobrevino el dictado del decreto 214/2002. Este dispositivo, en su art. 8 mantuvo la regla de la paridad 1 a 1, aunque añadiéndole un módulo corrector

(Coeficiente de Estabilización de Referencia o Coeficiente de Variación Salarial), a su vez acompañado de un mecanismo de adecuación del resultado final que arrojaré la aplicación del mismo.

En virtud de esta regulación, si la aplicación de estos correctores (C.E.R. o C.V.S.) arrojará un resultado superior o inferior al del valor del bien al momento del pago, cualquiera de las partes podría requerir un ajuste equitativo del precio así establecido.

El dispositivo en cuestión, reza: *"Las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero, expresadas en DOLARES ESTADOUNIDENSES u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, se convertirán a razón de UN DOLAR ESTADOUNIDENSE (U\$S 1) = UN PESO (\$ 1), aplicándose a ellas lo dispuesto en el Artículo 4º del presente Decreto [norma que alude al CER]. Si por aplicación de esta disposición, el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio. En el caso de obligaciones de tracto sucesivo o de cumplimiento diferido este reajuste podrá ser solicitado anualmente, excepto que la duración del contrato fuere menor o cuando la diferencia de los valores resultare notoriamente desproporcionada. De no mediar acuerdo a este*

respecto, la justicia decidirá sobre el particular. Este procedimiento no podrá ser requerido por la parte que se hallare en mora y ésta le resultare imputable. Los jueces llamados a entender en los conflictos que pudieran suscitarse por tales motivos, deberán arbitrar medidas tendientes a preservar la continuidad de la relación contractual de modo equitativo para las partes". Posteriormente, la ley 25.820 ratificó este esquema al modificar el art. 11 de la ley 25.561, imprimiéndole una redacción, en líneas generales bastante similar a la plasmada en el aludido decreto 214/2002.

Por lo pronto, la hipótesis en tratamiento (art. 8, dec. 214/2002) exhibe algunas diferencias respecto de su antecesora, y que resulta de relevancia destacar aquí.

En primer lugar, la norma relativiza el sistema de pago a cuenta y, al mismo tiempo, incorpora un mecanismo de actualización. Ello significa, que en la arquitectura de la novel disposición el crédito dinerario ya no requiere -como en el caso antes analizado- para su definitiva determinación, de otra operación que no sea la de su liquidación de acuerdo a las pautas aritméticas definidas en la primera parte del dispositivo; esto es, la conversión uno a uno, más la aplicación del índice que corresponda.

Sin embargo, y complementariamente a aquella conversión, tal precepto dota a las partes de una acción de revisión que si bien tiene presupuestos propios (pues sólo procede cuando *el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento de pago*) en líneas generales muestra un perfil similar al definido en el apartado que antecede.

Pero pese a la apuntada similitud en el diseño de ambos deberes de revisión, no puede soslayarse que en esta segunda hipótesis, la adecuación del monto que permite la norma no constituye un presupuesto para la determinación misma del contenido del crédito debido y originalmente pactado en moneda extranjera. Juega aquí como una suerte de acción eventual y *supletoria* de corrección del crédito cuyo nuevo contenido es ahora determinado por la legislación de emergencia.

Para expresarlo con otro giro: en la hipótesis en tratamiento, la obligación dineraria se cristaliza una vez que el crédito expresado en la denominación numérica original, aunque traducido ahora a moneda nacional (pesificación), es objeto de actualización de acuerdo al índice que en la especie resulte aplicable. El deudor cumple con dicho pago -con efectos cancelatorios- y el acreedor no puede rehusar su aceptación sin incurrir en **mora accipiens** (art. 509, C.C.).

Y ello, sin perjuicio de la consecuente acción de revisión que expresamente contempla -para un estadio lógico que no puede ser anterior al del momento del pago- el mentado dispositivo.

Resta señalar, para terminar de delinear su torso, que esta acción de revisión -en la versión plasmada en la norma en comentario- remite para su funcionamiento a dos parámetros expresamente precisados en el dispositivo en análisis: de un lado, traduce un criterio de *realismo económico* (en tanto remite al "*valor resultante de la cosa, bien o prestación*", para alcanzar el restablecimiento del equilibrio del sinalagma contractual alterado), aunque complementado con un generoso juego reconocido al rol de la *equidad*, al que expresamente remite la misma norma.

Retomando el hilo de lo expuesto, puede señalarse entonces, que ya en este segundo período, quien pretendía cancelar el crédito debía ofrecer el monto en pesos a la paridad que estableció la norma, con más el monto que arrojaré la aplicación del índice correspondiente.

Ello, insisto, sin perjuicio de un último tramo de post eficacia obligacional latente: la posibilidad de que alguna parte solicite el reajuste equitativo del contrato.

c.- El cuadro normativo que precede no

quedaría completo sin una necesaria referencia a ciertos criterios sentados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en oportunidad de pronunciarse sobre el tema de la validez constitucional del régimen analizado.

Ya esta casación provincial ha tenido oportunidad de recordar, que el alto Tribunal nacional sostuvo que el bloque legislativo de emergencia, que fundamenta jurídicamente la regla general de la pesificación, es constitucional, de acuerdo, en este aspecto, con lo ya resuelto en la causa "Bustos" (conf. Fallos: 327:4495), dejando a salvo la opinión que se sustente respecto de su conveniencia. Y consideró que una interpretación contraria a esta regla fundamental del funcionamiento económico, efectuada años después de establecida, traería secuelas institucionales gravísimas, lo cual sería contrario al canon interpretativo que obliga a ponderar las consecuencias que derivan de las decisiones judiciales (conf. Fallos: 312:156). Y añadió que de acuerdo con esta centenaria jurisprudencia y en las circunstancias actuales resulta evidente que no se ocasiona lesión al derecho de propiedad (conf. C. 97.043, sent. del 29-XII-2008); criterios estos que, por lo demás, han sido ratificados por esta Suprema Corte en diversos precedentes, a saber: causas C. 94.032, "Rechou, Diego contra Czyzyk, Norma Lidia. Ejecución hipotecaria"; C. 97.043, "Zella,

Raimundo Ciro contra Ter Akopian, Arturo Diego y otra. Ejecución hipotecaria"; C. 99.406, "Inalpa Industrias Alimenticias Pavón Arriba S.A. contra Litovich, Héctor Fabián y otro. Ejecución hipotecaria"; C. 89.562, "Quiroga, Julio Ismael y otro contra Arias, Mario Osvaldo y otro. Ejecución hipotecaria"; C. 93.176, "International Trade Logistic c/ Tevycom Fapeco S.A. Incidente de revisión en autos: Tevycom Fapeco S.A. s/concurso preventivo", sentencias dictadas el 29-XII-2008; entre muchas otras.

En oportunidad de abordar estos planteos de constitucionalidad y al emprender la resolución de los conflictos entre particulares que allí se suscitaban, la Corte federal tuvo ocasión de sentar criterios generales aplicables a las distintas especies que allí se presentaron (vgr.: causa R.320.XLII, **in re**, "Rinaldi, Francisco A. y ot. c/Guzmán Toledo, Ronal Constante y otra s/ejecución hipotecaria", sentencia de 15 de marzo de 2007 -Fallos: 330:885-; causa B.2087.XLII, **in re**, "Bezzi, Rubén Amleto y ot. c/Valentín, Sixto Carlos y ot. s/ejecución hipotecaria", sentenciada el 11 de septiembre de 2007; causa L.971.XL, **in re**, "Longobardi, Irene Gwendoline y otros c/Instituto de Educación Integral San Patricio S.R.L.", del 18 de diciembre de 2007).

En el precedente "Longobardi" citado en último término, aquel órgano jurisdiccional luego de

efectuar una reseña de la legislación de emergencia vigente, señaló que el planteo de constitucionalidad de tales normas y la postura asumida allí por la demandada, habilita a los jueces, en caso de ser necesario, a acudir a los arbitrios previstos por las normas de emergencia para morigerar el impacto sobre las operaciones entre particulares, situación que -en aquel caso concreto- no resultaba extraña a lo manifestado por la allí ejecutada en cuanto no debían imponerse todas las cargas a una de las partes y los beneficios a la otra (consid. 22).

Puso especial énfasis en aquel asunto, en la circunstancia de que en tales condiciones, "mandar a los acreedores a que inicien un juicio ordinario posterior para solicitar el reajuste equitativo de la obligación de reintegrar una suma de dinero, frente a la alternativa de solución que surge de las leyes en examen a que se ha hecho referencia, resulta inconveniente a poco que se advierta que generaría un dispendio de actividad jurisdiccional incompatible con el adecuado servicio de justicia (arg. Fallos: 318:2060; 322:437 y 323:3501) aparte que implicaría mantener latente un conflicto que lleva cinco años de duración, aumentaría la litigiosidad y generaría altísimos e innecesarios costos para ambas partes, objetivos ajenos a los que tuvieron en cuenta los poderes del Estado al momento de dictar las medidas de emergencia, ya que en esa

oportunidad hicieron reiteradas alusiones al principio de equidad, a la necesidad de preservar la paz social y a la intención de reordenar y dar certeza a las relaciones jurídicas concertadas entre los particulares" (consid. 26).

Y a renglón seguido, luego de destacar el papel que el legislador le asignó al Coeficiente de Estabilización de Referencia, puntualizó que "en la búsqueda del reestablecimiento de un adecuado equilibrio de las prestaciones, a través de una distribución proporcional de las cargas, el bloque normativo de emergencia ha dejado abierta la posibilidad de recurrir a otras vías cuyo tránsito debería ser abordado con arreglo al principio de equidad. Baste mencionar -añadió- al respecto, las previsiones vinculadas con la eventualidad de requerir un 'ajuste equitativo', ya mencionadas, contenidas en los arts. 11 de la ley 25.561 (modificada por la ley 25.820) y 8 del decreto 214/2002. En suma -concluyó- el sistema legal admite senderos alternativos para alcanzar un único fin, es decir, una solución equitativa. Y es precisamente dentro del marco de esas posibilidades que la jurisprudencia de los tribunales inferiores ha elaborado y empleado en forma generalizada la denominada doctrina del esfuerzo compartido -que más recientemente ha sido receptada en las previsiones del art. 6 de la ley 26.167- que postula la distribución proporcional entre las partes de la carga patrimonial

originada en la variación cambiaria" (consid. 28).

Concretando estos postulados, precisó que "a la luz de las referidas orientaciones normativas, se presentan, básicamente, dos caminos alternos para dar solución a problemas como el aquí suscitado, que no se contraponen ni se excluyen necesariamente, frente a los cuales el operador jurídico tiene el deber de aplicarlos de manera integrada a fin de hacer efectiva la regla de equidad que, como ya se ha señalado, constituye el eje sobre el que la legislación de emergencia ha procurado hacer girar todo sistema de reajuste. Tales caminos son a) aplicar los parámetros indicados en las prescripciones legales referidas en los considerandos anteriores (en síntesis, determinar el quantum de la obligación según la paridad 1 a 1 más C.E.R., más intereses); y b) ordenar la distribución equitativa entre los contendientes de las consecuencias de la variación cambiaria (las diferencias entre un dólar igual un peso y el dólar de mercado, más sus intereses)" (consid. 29).

Fue así, en las concretas circunstancias del caso (reitero, mediando planteo de inconstitucionalidad y en función de la situación procesal de las partes -conf. consid. 22-) que el cimero Tribunal postuló el modo de determinar con carácter definitivo, y con criterio de generalidad para los restantes casos análogos, la cuantía

de la deuda dineraria por la que habría de prosperar la acción intentada, como una forma de sellar definitivamente las consecuencias derivadas de la alteración de las reglas monetarias vigentes al momento del nacimiento de la obligación.

Tal precisión surge, asimismo, de lo apuntado por esa Corte en la causa "Rinaldi" ya citada. Allí se precisó que "de una aplicación literal de las normas parecería desprenderse que el régimen de emergencia no ha impuesto una pesificación definitiva según la paridad allí establecida, pues ha contemplado la posibilidad de que la parte que se considere perjudicada por la utilización de ese método de ajuste, pueda solicitar la recomposición equitativa de las prestaciones a su cargo del otro contratante; empero, no puede desconocerse que desde la primera ley que reguló la cuestión en examen como de las posteriores buscaron perfeccionar el sistema legal con espíritu conciliatorio, puede extraerse también como conclusión válida para poner fin a la controversia en materia de pesificación, una solución que imponga compartir el esfuerzo patrimonial derivado de la variación cambiaria, doctrina que al presente ha sido aceptada en forma mayoritaria por los tribunales nacionales" (consid. 40).

Con todo, paréceme necesario señalar a esta altura, que en mi criterio los alcances de esas decisiones

de la Corte Suprema de Justicia nacional que he mencionado, y que fijaron pautas tendientes a zanjar definitivamente no sólo los conflictos allí ventilados, sino aquéllos que mostraran similares tonalidades, reconoce como ámbito de aplicación propio aquellas hipótesis donde las partes hayan cuestionado la legitimidad misma de la normativa de emergencia, habiendo arribado a la instancia judicial sumidas en ese debate. Vale decir, que tales parámetros no podrían hacerse extensivos, sin más, a aquellas otras hipótesis en donde las propias partes se hayan sometido voluntariamente al régimen de la emergencia, y accedan a la instancia jurisdiccional pretendiendo una decisión que haga mérito de las reglas allí sentadas, sin descalificarlas.

3.- Lo expuesto en el apartado que precede, en torno a la necesidad de confrontar -para juzgar acerca de la procedencia de la pretensión de pago por consignación- el contenido del ofrecimiento efectuado con las exigencias impuestas por la normativa de emergencia según el cuadro vigente en cada momento, se condice con las soluciones adoptadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en numerosos precedentes, a saber:

a.- En el caso "Nam, Jung Dae" del 19-II-2008 si bien revocó la decisión que admitió la consignación del pago efectuado por el deudor hipotecario *"... con sujeción estricta a la paridad y coeficiente de variación*

salarial establecido en la referida normativa" podría inferirse que lo hizo atendiendo a que el coeficiente elegido por el deudor en tal especie no era el aplicable al caso, y ello condujo al rechazo de la demanda. Ello, puesto que en ese caso se declaró que la cuestión era análoga a la resuelta en "Longobardi", hipótesis que -como es sabido- es ajena al ámbito de aplicación de aquel índice.

b.- En el precedente "De Gaetani" del 16-IV-2008, luego de declarar que la situación también resultaba análoga a la presentada en "Longobardi", confirmó la decisión que rechazó la consignación del pago *"... realizada con sujeción estricta a la paridad y coeficiente establecidos en la referida normativa..."*. No se señala en este precedente cual fue el déficit del pago, aunque podría pensarse -a tenor de los lineamientos que vengo describiendo- que tal pretensión habría rechazado la posibilidad de renegociar los términos del acuerdo.

c.- Idéntica solución se propicia en el caso "Marben" del 16-IX-2008. En estos autos la Corte confirmó la sentencia que, a su turno, había convalidado la de primera instancia *"... en lo que respecta al rechazo de la demanda de consignación deducida por la deudora hipotecaria con sujeción estricta a la paridad y coeficientes establecidos en la normativa de emergencia..."*. En este caso, sin embargo, y como surge de los antecedentes que

allí se narran, existía una pretensión contraria esgrimida por la acreedora (en el mismo proceso) por *reajuste*. Vale decir, que el objeto del proceso ya contenía la pretensión de reajuste equitativo más allá del coeficiente legal, y por ello la consignación resultó insuficiente.

4.- Llegados a este estadio de la exposición y habiendo reseñado en líneas generales cual es el contenido que habría de exigírsele a la demanda de consignación para que la misma reuniera los requisitos de un pago íntegro, resta dilucidar cuál habrá de ser la respuesta sentencial en los distintos supuestos que se pudieran presentar.

Por lo pronto, podrían plantearse casos en donde la pretensión inicial de pago no coincidiera exactamente con el contenido exigido por la normativa de emergencia, hipótesis que -por vía de principio- habría de conducir a su desestimación.

Sin embargo, se plantea el interrogante acerca de si, no obstante el éxito de la pretensión actoral, el dispositivo sentencial pudiera contener un mandato tendiente a integrar lo ofrecido, con la diferencia necesaria para alcanzar el nivel de contenido que surge de los precedentes de la Corte federal; o a la inversa, si verificada la discordancia entre lo ofrecido y lo exigido por la normativa, el rechazo de la acción pudiera quedar

sustituido por un mandato de idénticas características al mencionado. Esto es, de condena, y por la diferencia hasta alcanzar el contenido definido en los aludidos fallos.

Pareciera, a la luz de los desarrollos que preceden, que la respuesta más adecuada desde el estricto apego a la normativa procesal sólo admitiría la inclusión de una condena de aquel tenor cuando se hubiera puesto en juego la validez constitucional del régimen de emergencia; o bien, cuando en el proceso se haya involucrado, además, la tramitación de una pretensión contraria de la acreedora. Aún podría presentarse la hipótesis de que el propio actor, o bien el demandado, postulara un planteo de ajuste equitativo, ensanchando así los límites del litigio.

La Corte Suprema de la Nación -como ya señalé- abordó en numerosas oportunidades la problemática de la pesificación, fincada en el marco de procesos de consignación; sin embargo, en la mayoría de los casos se trató de supuestos donde había una yuxtaposición de acciones (vgr., demanda de consignación y pretensión de ejecución hipotecaria), de donde el mandato positivo que a la postre ordenara al actor integrar la diferencia entre los criterios que surgen de sus precedentes y lo ofrecido, bien podía encontrar cobijo en la pretensión de condena del acreedor.

a.- El caso "Orecchia" del 16-IV-2008 podría

ofrecer alguna pauta de interés para dar respuesta al interrogante planteado. En este pleito, aquel Tribunal estableció -en primer lugar- que los hechos allí juzgados encuadraban en el precedente "Bezzi", lo que hizo aplicable una determinada fórmula para el cálculo.

A partir de ello estimó que debía acordarse un plazo al deudor para que integre el saldo depositado, por debajo de aquella exigencia. Dijo en esa oportunidad que se imponía esa opción *"por tratarse de un juicio de consignación en el que la procedencia de la demanda se encuentra supeditada en el caso a la fijación previa de la moneda de pago, cuestión que corresponde establecer a esta Corte como intérprete de las leyes federales en juego"* (consid. 2). Y añadió que *"tal solución deriva de las particulares circunstancias en que se deduce la demanda de consignación, de la determinación posterior del objeto de pago y de la necesidad de armonizar las normas procesales y las que contemplan la demanda de que se trata a fin de evitar que el reconocimiento del derecho de la demandante en los términos precedentes pueda verse frustrado por las características propias del juicio de consignación"*. Idéntico dispositivo adoptó la Corte en "Lascialanda" del 12-VIII-2008.

Lamentablemente no existen mayores precisiones en ese precedente para establecer cuales son

las "particulares circunstancias" a las que alude el decisorio, ni los motivos allí ponderados y que podrían llevar a una "frustración" de los derechos del demandante - allí recurrente-; sin perjuicio de lo cual se deja sentada una pauta de manejo flexible de las formas, tendiente a permitir la conformación de una decisión que guarde correspondencia con las circunstancias imperantes al momento del dictado de la sentencia (art. 163 inc. 6, segunda parte, C.P.C.C.), atendiendo al resultado útil de la decisión.

b.- Finalmente, y para completar el cuadro, resta señalar que en el asunto "Manes Marzano" del 20-VIII-2008, donde la actora recurrió la decisión de la alzada que admitió la consignación subordinada al deber de completar el pago de una suma que ese tribunal estableció por aplicación del esfuerzo compartido (y que en el caso era similar a la que emana del precedente "Longobardi" aunque con una tasa de interés menor al allí establecido), la Corte confirmó el fallo recurrido. Señaló además que, pese a tratarse de un supuesto similar al que se presentó en el aludido caso "Longobardi", no correspondía aplicar la tasa allí impuesta (que era superior a la del fallo impugnado) puesto que ello importaría incurrir en **reformatio in pejus**.

5.- A partir de los desarrollos que preceden y para dar respuesta al primero de los interrogantes

planteados, parece claro que la evaluación de la procedencia de la demanda debiera confrontarse con la exigencia reglamentaria vigente al momento de ser promovida la misma, siempre considerando además las manifestaciones vertidas por las partes ante el advenimiento de cambios normativos sucedidos en el decurso del proceso (art. 163 inc. 5, C.P.C.C.) y las pretensiones que complementariamente hubieren articulado (consignación y ejecución, o consignación y reajuste, validez constitucional de la normativa, etc.).

Considerando tales posibilidades, entiendo - y con ello despejo el segundo de los interrogantes asumidos- que la solución habrá de responder a los siguientes lineamientos:

a.- Mediando correspondencia entre el ofrecimiento y la normativa vigente -vale decir, procedente la consignación por reunirse además los restantes requisitos que hacen a su procedencia- la sentencia deberá declarar procedente la demanda.

b.- Si en idéntica situación se hubiera sometido además a consideración la validez constitucional del bloque de emergencia, el contenido de la sentencia también deberá contener un mandato mediante el cual se establezca un plazo prudencial para que se complete la eventual diferencia que pudiera arrojar aquella suma con la

que surge de las fórmulas decisorias delineadas por el máximo Tribunal.

c.- En caso de existir discordancia entre el ofrecimiento y la exigencia normativa, en principio, se impone el rechazo de la pretensión por ausencia de los requisitos que hacen a su procedencia.

II.- a.- Con referencia ya a la concreta cuestión suscitada en el **sub lite**, habré de abordar liminarmente aquellos embates que esgrime el recurrente no vinculados a la moneda de pago y que por tal razón exceden a las consideraciones efectuadas precedentemente.

En lo que atañe a la crítica que esboza vinculada al domicilio de pago, comparto las razones que expone el distinguido colega que abre el acuerdo, en el sentido de considerar inatendible dicho planteo en tanto importa asumir una conducta contraria a la buena fe (art. 1198, C.C.). Ello, como señala el citado Ministro, en función de la actitud adoptada por el acreedor al rechazar la oferta de pago en oportunidad de reunirse las partes en el domicilio del notario, sin realizar protesta alguna relativa al lugar de cumplimiento, comportamiento que el deudor pudo razonablemente entender como una aceptación la acreedora respecto de que el mismo podía efectuarse válidamente en dicho lugar.

De otro lado, adhiero a las razones que

expone mi distinguido colega, el doctor Negri, para desestimar los planteos que refieren a la pretendida violación del principio de congruencia, como así también aquellas que se vinculan a la falta de demostración del absurdo que denuncia la pieza en tratamiento.

b.- Despejado lo que antecede y al ingresar en aquellas objeciones que el recurrente formula con relación al cumplimiento de los requisitos sustanciales y procesales de la pretensión esgrimida por el deudor dinerario, relacionadas con el alcance de la prestación debida a la luz de la normativa de emergencia, advierto que la presente controversia involucra una pretensión contraria del acreedor tendiente a obtener el cumplimiento de la prestación debida; siendo relevante destacar -asimismo- que tal postulación del **accipiens** porta un planteo de inconstitucionalidad del régimen normativo aplicable al caso cuya declaración peticiona (ver fs. 686 vta./687).

Con relación a ello, en tanto concuerdo con las razones que vierte el Ministro que abre el acuerdo para desestimar el planteo de inconstitucionalidad del bloque de emergencia que porta la pieza recursiva (art. 289, C.P.C.C.), encuentro que tal agravio no ha de prosperar.

c. Ahora bien, el aludido cuestionamiento que porta la pretensión recursiva relativo a la validez constitucional de la normativa aplicable al caso y más allá

de cual fuera el éxito que pudiera tener el acreedor respecto de los embates que mencioné en el apartado que antecede, habilita a este Tribunal (conforme lo anuncié en el apartado 5.- "b" de este voto), a integrar la decisión judicial con un mandato mediante el cual se ordene al deudor que integre la diferencia entre la suma depositada y la que en definitiva arroje la solución pretoriana aplicable en el **sub lite**.

Con ese alcance y siendo que se encuentra en juego la aplicación de las normas de emergencia a un contrato de compraventa de inmueble rural, cuyo precio fue pactado originalmente en la suma de U\$S 95.000, gravado con garantía hipotecaria, no encontrándose en juego la vivienda única, familiar y de ocupación permanente del deudor, corresponde recomponer el crédito acudiendo a los criterios sentados por este Tribunal en el precedente C. 89.562, "Quiroga, Julio Ismael y otro contra Arias, Mario Osvaldo y otro. Ejecución Hipotecaria", que remiten a la solución aplicada por la Corte federal en el precedente "Longobardi".

Vale decir, que corresponde convertir a pesos el capital reclamado en moneda extranjera a razón de un peso por dólar estadounidense, más el 50% de la brecha existente entre un peso y la cotización de la mencionada divisa extranjera en el mercado libre de cambio -tipo

vendedor- del día que corresponda efectuar el pago, salvo que la utilización del coeficiente de actualización, previsto en las normas de emergencia económica, arroje un resultado superior, con más una tasa de interés del 7,5% anual, no capitalizable entre moratorios y punitivos desde la fecha en que se produjo la mora y hasta la del efectivo pago.

Sin perjuicio de ello, el importe establecido de acuerdo a dicha metodología no puede ser inferior al que resulte de lo decidido por la Cámara, en atención a que la sentencia fue apelada únicamente por la parte demandada.

d.- En consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso extraordinario en tratamiento, debiéndose practicar una nueva liquidación conforme a los lineamientos precisados en el presente voto (art. 289, C.P.C.C.).

Las costas de todas las instancias se imponen por su orden en atención a las dificultades que el caso presenta y el alcance con que se admiten las pretensiones deducidas.

Voto por la **afirmativa**.

La señora Jueza doctora **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Negri, votó también por la **afirmativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la

siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, se hace lugar -por mayoría- al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto y, en consecuencia, se revoca parcialmente el decisorio, debiéndose practicar nueva liquidación en la instancia de origen, de acuerdo con los lineamientos señalados en el punto 4. d del voto mayoritario. La actora deberá, en el plazo de 30 días de practicarse la liquidación correspondiente, integrar las diferencias que allí se establezcan, bajo apercibimiento de tener por desestimada la demanda por consignación.

Las costas se imponen por su orden en todas las instancias en atención a las dificultades que el caso presenta y al alcance con que se admite la pretensión deducida (arts. 68 y 289, C.P.C.C.).

Los depósitos previos efectuados, deberán devolverse al recurrente (art. 293, C.P.C.C.).

Notifíquese y devuélvase.

HECTOR NEGRI

DANIEL FERNANDO SORIA

JUAN CARLOS HITTERS

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

CARLOS E. CAMPS

Secretario