

San Carlos de Bariloche, 19 de marzo de 2024.

VISTOS: Los autos caratulados: "**ÁLVAREZ, ORIANA GENOVEVA C/ KRAM, ELISEO Y OTROS S/ EJECUCIÓN DE ALQUILERES**", BA-01352-C-2022.

Y CONSIDERANDO:-

1º) Que con fecha 13/10/2022 la actora interpuso demanda con el fin de promover la ejecución de alquileres adeudados, por la suma de \$383.029,75 contra Christian Emanuel Martínez y extensiva al garante del contrato locativo, Sr. Eliseo Kram.

Explicaba que en fecha 11/04/19 celebró un contrato de locación con Christian Emanuel Martínez respecto del inmueble sito en calle 3, del Barrio 181 viviendas de la ciudad de San Carlos de Bariloche; por el plazo de veinticuatro (24) meses contados a partir del día 11 de abril de 2019, venciendo el día 31 de marzo de 2021. Ello, en las condiciones y modalidades que surgen del instrumento referido.

Que una vez vencido ese contrato, el demandado no hizo entrega del inmueble y continuó en teniendo el mismo hasta la actualidad; por lo que inició también la demanda de desalojo. Que el locatario no abonó con regularidad el precio de los alquileres pactados en la cláusula tercera del contrato, razón que motiva la interposición de la presente demanda.

2º) Que con fecha 27 de Octubre de 2022 se dictaba sentencia monitoria en los términos de los arts. 531 y 542 del CPCC; y se ordenaba llevar adelante la ejecución contra KRAM, ELISEO y MARTINEZ, CHRISTIAN EMANUEL , hasta que paguen el capital reclamado de \$383.029,75, más los intereses punitivos pactados, los cuales no podrían exceder en su conjunto el 70% anual (artículo 771 del CCyC); y hasta el efectivo pago (artículo 622 del CC). Esto, con más las costas del juicio (artículo 558 CPCC).

Que a su vez, se ordenaba el embargo ejecutorio sobre los haberes del Sr. Eliseo Kram, DNI 17.451.234 por el capital y la suma adicional de \$425.000 por todo concepto (intereses y costas). Finalmente, se hacía saber al ejecutado que en el plazo de tres días podría oponer las excepciones previstas en la ley o en el plazo de cinco días; cumplir voluntariamente la obligación, bajo apercibimiento de continuar la ejecución mediante providencia que se notificaría por ministerio de la ley sin recurso alguno.

3º) Que con fecha 26 de diciembre de 2022, se presentó Eliseo Kram, y opuso excepción de defecto legal, y de pago parcial por la suma de \$168.800 (art. 544 Inc 6).

Asimismo, planteó la inconstitucionalidad de cláusula de intereses en periodo de pandemia.

Impugnaba en todo la liquidación efectuada por el actor al interponer la demanda, ya que existían pagos parciales no declarados, efectuados al CBU del Sr. Alvarez Julio Cesar (esposo de la Sra. Patricia Noemi Rotela); y que fueron efectuados a su pedido ya que a lo largo de la relación contractual por un problema en su cuenta bancaria, en algunos meses se le solicitó que efectuara el pago del canon locativo en el CBU de su esposo. Además, manifestaba que existía omisión en el descuento de los montos correspondientes al mes de depósito.

Asimismo indicaba que la planilla efectuada por el actor, no era clara ni precisa, y que por el contrario es confusa y le impide ejercer su derecho de defensa. Detalla los pagos informados mediante fechas, cuentas de origen y de destino a la que fueron efectuados.

Por otro lado, con relación al planteo de inconstitucionalidad de la cláusula séptima del contrato durante el periodo de pandemia; explica que claramente dicha cláusula -en cuanto dispone un interés moratorio del doble bancario vigente (Banco Nación, tasa interés para descubierto en cuenta corriente)- es a todas luces inconstitucional; ya que viola los DNU dictados por el PEN, en época de pandemia (desde marzo de 2020). Que ello dio origen a los Decretos de Necesidad y Urgencia 320/2020 y 766/2020, que suspendieron el pago de los cánones locativos, siendo que en Decreto 320/20 en su parte pertinente, disponía el congelamiento de precios de alquileres hasta el 30 de septiembre de ese año.

Además, que las deudas que pudieren generarse desde la fecha de entrada en vigencia del decreto y hasta el 30 de septiembre del 2020 (originadas en la falta de pago, en pagos realizados fuera de los plazos contractuales pactados o en pagos parciales, deberían abonarse en, al menos 3 cuotas; y como máximo en seis (mensuales, iguales y consecutivas). Venciendo la primera de ellas, en la misma fecha del vencimiento del canon locativo que contractualmente correspondiere al mes de octubre de ese año.

Que los intereses compensatorios no podrían exceder la tasa de interés para plazos fijos en pesos a 30 días, que paga el Banco de la Nación Argentina. También que el decreto prohibía la aplicación de intereses punitivos y moratorios, y que no podía aplicarse ninguna otra penalidad. Que las obligaciones de la parte fiadora permanecerán vigentes hasta la total cancelación del crédito sin resultar de aplicación los artículos 1225 y 1596 incisos b y d del Código Civil y Comercial de la Nación.

4°) Que sustanciada la defensa, el actor solicitaba su rechazo. En primer lugar, con en relación a la excepción de pago manifestaba que los pagos realizados al esposo de la actora no tenían efecto cancelatorio; no obstante lo cual, los reconoce como pagos y lo descontará del crédito que tiene contra los deudores, del siguiente modo:

a) El pago del 10-7-19, 5/8/19 y 2/9/19 (anteriores a los alquileres ejecutados); no tienen ninguna importancia en el proceso y deben rechazarse.

b) Los pagos del 8/10/20, 31/10/20, 2/12/20, 30/12/20, y 17/2/21, por un total de \$ 114.200, que los reconoce pese a estar enviados a una cuenta que no es la del pago; y aunque no sea un pago efectuado a la acreedora, sino a una cuenta ajena.

Solicita que no se impongan costas por la merma en la ejecución, porque reconoce el pago de buena voluntad, luego de haber tenido que constatar detalles, frente al pago mal hecho por la deudora. Que en efecto, el pago debería haberse hecho ante el Banco Macro.

Que en consecuencia, a las sumas ejecutadas (\$ 383.029,75) debe restarse los pagos que reconoce por la suma de \$114.200, por lo que la ejecución debe llevarse adelante por la suma de \$268.829, sus intereses y costas.

Respecto al mes de depósito manifiesta, que tampoco es una excepción; no tiene que ver con el juicio ejecutivo de alquileres; por lo que debe rechazarse con costas.

Que con relación a la inconstitucionalidad de la cláusula del contrato, debe rechazarse con costas; ya que no se trata de una excepción prevista por la ley, como se le hace saber al deudor en el punto VI de la sentencia monitoria. El planteo sobre el pacto de intereses en el contrato es vano, y vacuo, ya que contra la citada cláusula el Juez dispuso una tasa de intereses muy menor a la pactada; puesto que puso el límite de punitivos. De esta manera no hay ninguna contradicción de los decretos con la sentencia, de modo que debe rechazarse con costas la incomprensible e inexistente excepción.

5°) Que en fecha 15 de febrero de 2023, se tuvo por contestado el traslado y se corrió vista al Agente Fiscal del planteo de inconstitucionalidad. Contestada la vista por el Ministerio Público Fiscal, este consideró que en el caso, no se verificaban las circunstancias que en el marco de la doctrina emanada del Alto Tribunal, pudiera conducir a una declaración de inconstitucionalidad.

Así entendió que el excepcionante no ha indicado preceptos normativos que pudieran ser tachados de inconstitucionales sino que se refirió a cláusulas de un contrato

celebrado, que a la vez que tampoco demostró qué perjuicio concreto le irrogaba o que su aplicación entrañe un desconocimiento manifiesto de alguna garantía y/o derecho fundado en la Constitución. Por ello, dictaminó que el planteo debía rechazarse.

6°) Intentada una instancia conciliatoria, las misma no dió resultado positivo, por lo cual la actora solicitó se resuelva la situación planteada.

7°) Que ingresando en el análisis de las defensas opuestas, corresponde señalar en primer término que la mediación no se advierte como incumplida o cumplida en forma defectuosa. En efecto, del formulario acompañado, surgen con claridad las partes involucradas, el objeto de la misma (desalojo y cobro de pesos), y que la misma fue cerrada ante la ausencia de la requerida. Respecto del término "cobro de pesos", cabe considerar razonablemente, que el cobro de alquileres, representa una especie dentro del género de las obligaciones de dar sumas de dinero; motivo por el cuál se rechazará el planteo formulado en tal sentido.

8°) En segundo lugar, corresponde tener presente y admitir el allanamiento parcial de la actora oportunamente formulado; respecto de los montos dados en pago con anterioridad a la demanda. Ello, por la suma de \$ 114.800. Esto, porque en la demanda, se explicaba que los incumplimientos comenzaron en abril de 2020, es decir que los pagos anteriores que presenta el accionado (meses 7, 8, y 9 de 2019); no formaron parte de la ejecución.

Como consecuencia de tal allanamiento parcial, la deuda remanente del monto de condena reconocido en la sentencia monitoria asciende a la suma de \$268.229,75.

9°) Ahora bien, sobre la excepción de defecto legal, más allá de que no se encuentra prevista por el art. 544 del CPCC como excepciones admisibles en el proceso ejecutivo; debe tenerse presente que esta defensa procede cuando la demanda no se ajusta a los requisitos legales enunciados, básicamente, en el art. 330 del C.P.C.C. (conf. Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", tomo 2, pág. 214/215 y sus citas). Además, la omisión de tales requisitos o la ambigüedad u oscuridad en la redacción de la demanda; dan contenido a esta excepción cuya finalidad es tutelar el derecho de defensa del demandado (CNCiv., Sala A, "Revista Doctrina Judicial" 1991-2-322). Y que tales defectos deben ser de gravedad tal que coloquen al demandado en verdadero estado de indefensión por no permitirle oponer las defensas adecuadas o producir las pruebas conducentes (CNCiv., Sala G, LL 1982-D-544, 36.219-S; CNCCom., Sala E, LL 1981-C-480; etc.).

En el caso, tal situación de indefensión no se verifica porque de la lectura de la demanda

y del escrito aclaratorio de fecha 14/10/2022 se pueden apreciar cumplidos los recaudos mencionados, y se observan claramente cuáles serían los periodos que se reclaman (más allá de la eventual deducción de los intereses que correspondieran en su caso, por la emergencia sanitaria); deuda que finalmente deberá ser liquidada por el ejecutante en la etapa de cumplimiento de este trámite. Nótese que a la fecha, ningún importe fue percibido como consecuencia de la ejecución, que permita liquidar el monto efectivamente adeudado hasta el momento; con la suma de los intereses devengados hasta el presente.

10°) Que con relación a la defensa de pago parcial, se hará lugar a la misma por los montos reconocidos en el allanamiento efectuado por la contraria, dado que respecto de los demás importes, no existe prueba documental alguna que permita justificar su existencia. Tampoco se ha precisado cuáles periodos concretamente se habrían transferido al banco HSBC o Galicia; que permita mediante la prueba de informes ofrecida acreditar su autenticidad. Y a todo evento, se habrían realizado parcialmente y en mora; extremo que no fue negado por el deudor sino reconocido en su planilla liquidatoria.

Téngase en cuenta que el art. 544 inc. del CPCC; dispone expresamente que "*las únicas excepciones admisibles en el juicio ejecutivo son: ...6. Pago documentado, total o parcial...*". Y que sobre esta prescripción, ha explicado la doctrina que la norma condiciona su admisibilidad a que el pago se encuentre documentado, es decir que debe ser acreditado mediante "*instrumento emanado del acreedor o de su legítimo representante y en el que conste una clara e inequívoca imputación al crédito que se ejecuta*" (conf. Palacio, Derecho Procesal Civil, T. VII, p. 441). Este extremo no se configura en el presente, ya que no se ha acompañado documento alguno emanado del acreedor. Además, en este sentido, es aplicable el criterio de la doctrina que sostiene que el pago posterior a la mora no es oponible como excepción, sino para el momento de la liquidación (Fenochietto-Arazi, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Tomo 2, pág. 753, Ed. Astrea, 1991).-

Y finalmente, la falta de devolución del depósito en garantía que se denuncia en este estado, no corresponde ser incluida en la liquidación que se practique, sino que deberá requerirse por la vía y forma que corresponda.

11°) Que respecto a la inconstitucionalidad planteada, la misma no recae sobre una norma local, provincial o nacional; sino que ha sido planteada con relación a una

cláusula contractual relativa a los intereses, acordada en abril de 2019, con anterioridad a la emergencia sanitaria (marzo 2020).

Previamente, sobre esa cláusula contractual -séptima- cabe mencionar que aquella preveía el importe equivalente al doble de la tasa para descubiertos a 30 días del Banco Nación (87% anual para esa fecha, con. <https://www.ambito.com/contenidos/tasas-activas-banco-nacion.html>) es decir 174% anual; sin embargo ese índice fue morigerado en la sentencia monitoria hasta un tope máximo de 70% anual, es decir, que resulta inclusive inferior a la pactada (art. 771 del CCyC).

Ahora bien, como mencionaba el DNU 320/2020 en su artículo 7 (29/03/2020); "*Las deudas que pudieren generarse desde la fecha de entrada en vigencia del presente decreto y hasta el 30 de septiembre del año en curso, originadas en la falta de pago, en pagos realizados fuera de los plazos contractuales pactados o en pagos parciales, deberán abonarse en, al menos, TRES (3) cuotas y como máximo SEIS (6), mensuales, iguales y consecutivas, con vencimiento, la primera de ellas, en la misma fecha del vencimiento del canon locativo que contractualmente correspondiere al mes de octubre del corriente año. Podrán aplicarse intereses compensatorios, los que no podrán exceder la tasa de interés para plazos fijos en pesos a TREINTA (30) días, que paga el Banco de la Nación Argentina. No podrán aplicarse intereses punitivos ni moratorios, ni ninguna otra penalidad, y las obligaciones de la parte fiadora permanecerán vigentes hasta la total cancelación, sin resultar de aplicación los artículos 1225 y 1596 incisos b) y d) del Código Civil y Comercial de la Nación*".

Si bien tal normativa de excepción fue prorrogada (Decretos 766/2020 y 66/2021) hasta el mes de abril de 2021; lo cierto es que el ejecutado tampoco ha acreditado el cumplimiento de esas cuotas otorgadas por el DNU en su favor.

Aclarado ello, corresponderá rechazar el planteo de inconstitucionalidad por cuanto, como sostiene el Sr. Fiscal Jefe; el excepcionante no ha indicado preceptos normativos concretos que pudieran ser tachados de inconstitucionales, ni planteo la inoponibilidad o inaplicabilidad de la cláusula séptima al caso, ni solicitó morigeración de los intereses; sino que se refirió una cláusula del contrato celebrado sobre la cuál tampoco demostró qué perjuicio concreto le produjo, o que su observancia genere un desconocimiento manifiesto de alguna garantía y/o derecho fundado en la Constitución.

En tal sentido, la doctrina y jurisprudencia han sostenido reiteradamente que: "*La separación de los poderes y el recíproco respeto que cada uno de los órganos titulares*

de éstos debe a los otros, imponen que rija siempre una presunción en favor de la constitucionalidad de la norma cuestionada. Trátase de una presunción "juris tantum", que únicamente cede ante una prueba clara y precisa de la incompatibilidad entre aquélla y la Constitución, Ley Suprema (conf. Segundo V. Linares Quintana, "Reglas para la interpretación constitucional", Ed. Plus Ultra, p. 136, párrafo 281; STJRNCO: "Cuellar Carlos Marcelo s/Acción de Inconstitucionalidad"). Y que la declaración de la inconstitucionalidad de una ley es acto de suma gravedad institucional y debe ser considerada como última ratio del orden jurídico (Fallos 200, 180 y 247, 387 CSJN).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, al pronunciarse en la causa "Rodríguez Pereyra" (el 27/11/2012; R.401XLIII) explicitó también: *"...Es conveniente recordar, al respecto, que la descalificación constitucional de un precepto normativo se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto en la medida en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución; es justamente la actividad probatoria de los contendientes así como sus planteos argumentales los que deben poner de manifiesto tal situación".*

Ninguna de las situaciones previamente señaladas, se encuentran presentes en este caso; por lo que se rechazará el planteo formulado por la accionada.

12°) Que por todo lo expuesto en los considerandos que anteceden se rechazará el planteo de defecto legal y la denuncia de incumplimiento de la mediación prejudicial, y se hará lugar parcialmente a la excepción de pago; por los importes reconocidos por el ejecutante (\$114.800); continuándose la ejecución por la suma de \$ 268.229,75. Asimismo se denegará el planteo de inconstitucionalidad y la intimación a devolver el depósito formulados al contestar la demanda ejecutiva.

En consecuencia, se mantendrá la sentencia monitoria de fecha 27/10/2022 en su totalidad, con excepción de la regulación de honorarios que será readecuada conforme dispone el art. 41 de la ley G2212.

13°) Que en mérito a lo consignado previamente, se regularán los honorarios de los Dres. Josefina Rodrigo y Rodolfo Rodrigo, en la suma de \$306.681 equivalentes a 7 JUS, en conjunto y proporción de ley; y atento a que de lo contrario se vulneraría el mínimo arancelario dispuesto por la ley G2212 (artículos 6, 9 -7JUS- 10 -40%- y concordantes de la ley arancelaria). Asimismo y por los fundamentos expuestos, se regularán los honorarios del Dr. Michel Rischmann por los ejecutados, en la suma de \$

156.470 equivalentes a 5 JUS.

14°) Que en mérito a lo consignado en el considerando 8 que antecede, y conforme los términos del art. 558 del CPCC que dispone: "*las costas del juicio ejecutivo serán a cargo de la parte vencida, con excepción de las correspondientes a las pretensiones de la otra parte que hayan sido desestimadas. Si se hubiese declarado procedente la excepción de pago parcial, al ejecutado se le impondrán sólo las costas correspondientes al monto admitido en la sentencia*"; corresponde imponer las costas en la proporción que indica la citada noma; esto es en un 30% al ejecutante y en un 70% a cargo del ejecutado (arts. 558, 68 y 69 del CPCC) de acuerdo a los porcentajes en los que prospera la ejecución.

En consecuencia, **RESUELVO**:-

I) Rechazar los planteos de defecto legal y de inconstitucionalidad, como así la intimación a devolver el depósito y la denuncia de incumplimiento de la mediación prejudicial formulados al contestar la demanda ejecutiva; conforme todo lo expuesto en los considerandos que anteceden y lo dispuesto por los arts. 544 y cc del CPCC. **II)** Hacer lugar parcialmente a la excepción de pago; por los importes reconocidos por el ejecutante (\$114.800); continuándose la ejecución por la suma de \$ 268.229,75. **III)** Mantener en lo demás la sentencia monitoria de fecha 27/10/2022 en su totalidad, con excepción de la regulación de honorarios que se readecua conforme dispone el art. 41 de la ley G2212. **IV)** Regular los honorarios de los Dres. Josefina Rodrigo y Rodolfo Rodrigo, en la suma de \$306.681, en conjunto y proporción de ley (artículos 6, 9 -7 JUS- 10 -40%- y concordantes de la ley arancelaria). Y regular los honorarios del Dr. Michel Rischmann por los ejecutados, en la suma de \$ 156.470 (artículos 6, 9, -5 jus- y concordantes de la ley arancelaria). **V)** Imponer las costas en un 30% al ejecutante y en un 70% a cargo del ejecutado, conforme lo normado por los arts. 558, 68 y 69 del CPCC, lo expresado en el considerando 14; y de acuerdo a los porcentajes en los que prospera la ejecución. **VI)** Protocolizar, registrar y notificar lo resuelto (Ac. STJ 36/2022).

Cristian Tau Anzoátegui
Juez