

FIDEICOMISO

- Refinanciación hipotecaria: ley 25.798
- Fideicomiso

“Kobiec Juan Luis c/ Quintana Guillermo R. y otro s/ ejecución hipotecaria”

Tribunal: Excma. Cámara de Apelación Civil y Comercial - Sala I

Causa: 49.291

R.S.: 62/06

Fecha: 7/03/06

Firme

/// la ciudad de Morón, Provincia de Buenos Aires, a los SIETE días del mes de marzo de dos mil seis, reunidos en la Sala I del Tribunal, los señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Morón, doctores Liliana Graciela Ludueña, José Eduardo Russo y Juan Manuel Castellanos, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "KOBIEC, JUAN LUIS C/ QUINTANA, GUILLERMO R. Y OTRO S/ EJECUCIÓN HIPOTECRIA" y habiéndose practicado el sorteo pertinente (art. 168 de la Const. de la Provincia de Buenos Aires y 266 del Código de Procedimientos Civil y Comercial), resultó que debía observarse el siguiente orden: Dres. LUDUEÑA-CASTELLANOS-RUSSO, resolviéndose plantear y votar las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra.: ¿Corresponde anular de oficio la resolución apelada de fs. 212/213?

2da.: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I O N

A LA PRIMERA CUESTION: la señora Juez doctora Ludueña, dijo:

I.- Contra la resolución de fs. 210/213, interpone recurso de apelación los demandados, que en relación concedido, es fundado en el memorial de fs. 219/220, replicado por la contraria a fs. 223/224.

El señor Juez a quo declaró inoponible a Juan Luis Kobiec el contrato de refinanciación hipotecaria celebrado entre Guillermo Raúl Quintana y el Banco de la Nación Argentina, con fecha 7 de octubre de 2004, sin costas.

II.- Contra dicha resolución se alzan los demandados agraviándose de que el Sentenciante los haya considerado incursos en mora en la fecha denunciada por el acreedor al iniciar la ejecución. Entienden que la mora operó luego de suscribirse el convenio de refinanciación, por lo que la deuda cumpliría con los requisitos exigidos por la ley 25.798. Por otra parte, señalan que -contrariamente a lo sostenido en la resolución en crisis- ambos codemandados se acogieron al sistema de refinanciación hipotecaria, pero que al tratarse de un matrimonio y una propiedad, el banco entendió que el convenio debía ser suscripto por uno de los cónyuges, requiriendo del otro sólo el asentimiento.

La ley 25.798 y su decreto reglamentario 1284/03, modificada por ley 25.908, estableció el Sistema de Refinanciación Hipotecaria cuyo objeto es la implementación de un mecanismo para resolver la situación planteada en torno a las ejecuciones hipotecarias sobre viviendas únicas.

A tal fin se creó el fideicomiso para la refinanciación hipotecaria (art. 12 ley 25.798), designándose

al Banco de la Nación Argentina como fiduciario (art. 12 decreto 1284/03).

Siguiendo el procedimiento previsto en las normas referidas, el ejecutado optó por acogerse a los beneficios del sistema (art. 6° ley 25.798).

Según surge de las constancias obrantes en la causa el contrato de mutuo con garantía hipotecaria que aquí se ejecuta, ha sido declarado "elegible" (ver fs. 193).

Asimismo, entre los deudores y el fiduciario han acordado la refinanciación del contrato de autos, celebrando un nuevo mutuo, todo ello bajo el amparo de lo prescripto en la ley 25.798, decreto 1284/03 y ley 25.908 (ver contrato de fs. 198/202).

La legislación en cuestión le acuerda al fiduciario derechos, facultades y obligaciones (artículos 16, 21 ley 25.798; 13, 14, 16, 17 Decreto 1284/03; 2° ley 25.908) que en caso de mantenerse lo resuelto en la instancia de origen se verían seriamente afectados.

Por tal motivo, a fin de garantizar el derecho de defensa del fiduciario Banco de la Nación Argentina, considero que debió darse intervención al mismo con carácter previo a resolver la incidencia (artículos 18 Constitución Nacional y 15 Constitución de la Provincia de Bs. As.; 34 inc. 4° y 5° C.P.C.C.; esta sala, mi voto, causa 52.727 R.S. 39/06).

Ello así, propongo anular de oficio la resolución apelada en cuanto declara inoponible al acreedor el contrato de refinanciación hipotecaria suscripto entre los deudores y el Banco de la Nación Argentina (arts. 36 inc. 2°, 172 y 253 C.P.C.C.). De compartirse tal criterio, una vez firme la presente y devueltas las actuaciones a primera instancia, deberá sortearse un nuevo Juez hábil a fin que se pronuncie sobre la incidencia planteada a fs. 182, previo

sustanciar la misma con el Banco de la Nación Argentina, en su carácter de fiduciario en los términos de la ley 25.798 y decreto 1284/03. Las costas de ambas instancias deberán ser soportadas en el orden causado atento la manera en que se resuelve el recurso (arts. 68 párrafo 2do., 69 y 274 C.P.C.C.), difiriendo la regulación de honorarios (arts. 31 ley 8.904).

Voto, en consecuencia, por la **AFIRMATIVA**.

A la misma cuestión los señores Jueces doctores Castellanos y Russo, por iguales fundamentos, votaron también por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, la señora Juez doctora Ludueña, dijo:

Conforme se ha votado la cuestión anterior corresponde anular de oficio la resolución apelada de fs. 212/213. Firme la presente y devueltas las actuaciones a primera instancia, deberá sortearse un nuevo Juez hábil a fin de que se pronuncie sobre la incidencia planteada a fs. 182, previo sustanciar la misma con el Banco de la Nación Argentina, en su carácter de fiduciario en los términos de la ley 25.798 y decreto 1284/03. Las costas de ambas instancias deberán ser soportadas en el orden causado atento la manera en que se resuelve el recurso (artículo 68 párrafo 2do., 69 y 274 C.P.C.C.), difiriendo la regulación de honorarios (arts. 31 ley 8.904).

ASI LO VOTO.

Los señores Jueces doctores Castellanos y Russo, por los mismos fundamentos, votaron en análogo sentido.-

Con lo que terminó el Acuerdo dictándose la siguiente:

S E N T E N C I A

Morón, 7 de marzo de 2006

AUTOS Y VISTOS: De conformidad al resultado que arroja la votación que instruye el Acuerdo que antecede, por unanimidad se anula de oficio la resolución apelada de fs. 212/213. Firme la presente y devueltas las actuaciones a primera instancia, deberá sortearse un nuevo Juez hábil a fin de que se pronuncie sobre la incidencia planteada a fs. 182, previo sustanciar la misma con el Banco de la Nación Argentina, en su carácter de fiduciario en los términos de la ley 25.798 y decreto 1284/03. Costas de ambas instancias en el orden causado, atento la manera en que se resuelve el recurso (artículo 68 párrafo 2do., 69 y 274 C.P.C.C.), difiriéndose la regulación de honorarios profesionales (arts. 31 ley 8.904).-

Fdo.: Dra. Liliana Graciela Ludueña, Dr. Juan Manuel Castellanos, Dr. José Eduardo Russo. Ante mí: Dr. Esteban Santiago Lirussi.-