

**Juicio ejecutivo.** Materia excluida de evaluación durante el juicio ejecutivo. Artículo 544 del Código Procesal. Falta de autorización para actuar en el país de la sociedad extranjera cedente del crédito hipotecario. Legitimación del ejecutante. Recurso extraordinario. Improcedencia del recurso. Cuestión de derecho común. Sociedad extranjera. Art. 118 de la ley 19550. Juicios en los que puede deducirse el recurso extraordinario. Juicio ejecutivo. Sentencia definitiva. Agravio de imposible reparación ulterior. Imposibilidad de replantear las cuestiones resueltas en un juicio ordinario posterior. Artículo 553 del Código Procesal. Arbitrariedad. Requisito de la introducción oportuna\*

Hechos:

*En el marco de una ejecución hipotecaria, el ejecutado planteó la falta de legitimación de la ejecutante como cesionaria de la sociedad extranjera que otorgó el mutuo hipotecario, la cual no se encontraba autorizada para realizar actos en la República Argenti-*

*na. La Cámara revocó la sentencia del juez de primera instancia, rechazando la ejecución hipotecaria intentada. La ejecutante interpuso recurso extraordinario. La Corte declaró procedente el recurso deducido y dejó sin efecto el fallo recurrido.*

\*Publicado en *La Ley* 2004 E 828-898.

*N. de R.:* Este fallo de la Corte Suprema de Justicia revoca el fallo de Cámara, publicado en *Revista del Notariado* 874, p. 33, y al que se refieren en sendos trabajos los escribanos Alfonso Gutiérrez Zaldívar y Oscar Cesaretti (ver *Revista del Notariado* 874, p. 27 y p. 41).

## Doctrina:

- 1) *En virtud de lo previsto en el art. 544 del Cód. Procesal, en un juicio ejecutivo para resolver la excepción de falta de legitimación planteada por el ejecutado, resulta improcedente evaluar la frecuencia con la cual actuó en el país la sociedad extranjera cedente del crédito hipotecario a ejecutar, ya que ello importaría apartarse del análisis de las formas extrínsecas para inmiscuirse en el examen de la actividad comercial de aquélla, en tanto aspecto que no correspondía evaluar (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo).*
  - 2) *Los agravios relativos a la interpretación que el juez a quo ha hecho del art. 118 de la ley 19550 (Adla, XLIV-B, 119) y a si existe sanción o no en el supuesto de incumplimiento de tal norma –en el caso, el ejecutante es cesionario de una sociedad extranjera no autorizada para realizar actos en el país– no pueden ser objeto de tratamiento en la instancia extraordinaria, pues constituyen cuestiones de derecho común reservadas a los jueces de la causa, y por lo tanto ajenas a la vía extraordinaria (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo).*
  - 3) *Las circunstancias de que las cuestiones de hecho resueltas en un juicio ejecutivo y la validez del procedimiento de ejecución –en el caso, se rechazó la ejecución hipotecaria intentada, haciéndose lugar a la excepción de inhabilidad de título por falta de legitimación del ejecutante– no puedan ser re-*
- planteadas en un juicio ordinario posterior, conforme a lo establecido en el art. 553 del Cód. Procesal, constituye un agravio de imposible reparación ulterior a los efectos de la procedencia del recurso extraordinario (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo).*
- 4) *Si bien las resoluciones dictadas en los juicios ejecutivos no son, en principio, susceptibles de recurso extraordinario por no revestir el carácter de sentencias definitivas, ello no impide invalidar lo resuelto –en el caso, hizo lugar a una excepción de inhabilidad de título por falta de legitimación– cuando el tribunal provocó con su decisión un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo).*
  - 5) *El requisito de la introducción oportuna sólo rige respecto de las cuestiones federales previstas en el art. 14 de la ley 48 (Adla, 1852-1880, 364), mas no respecto de la arbitrariedad, pues de lo contrario habría que reservarla siempre con relación a la eventual desatención de la totalidad de las propuestas de derecho no federal o de hecho y prueba, en tanto las partes no tienen por qué admitir que el juez podría incurrir en tal fundamental defecto (del dictamen del Procurador Fiscal que la Corte hace suyo).*
- Corte Suprema de Justicia de la Nación, agosto 10 de 2004. Autos: “Rolyfar S. A. c. Confecciones Poza S. A.”

Dictamen del Procurador Fiscal de la Nación:

*Considerando:* I. La Sala F de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil revocó el pronunciamiento del juez de grado, rechazando en consecuencia la ejecución hipotecaria intentada (v. fs. 434/436 vta.).

Para así decidir, señaló que la defensa de la ejecutada, entre otros argumentos, se circunscribió a la falta de legitimación de la ejecutante como cesionaria del Heritage Bank Limited, sociedad extranjera inscripta en Las Bahamas, quien –según se afirmó– actuó sin estar autorizada para realizar actos en la República Argentina, habida cuenta de que el contrato que se ejecuta no se trata de un acto aislado.

Dijo que si bien esta excepción carece de tratamiento legal específico en el proceso ejecutivo, procede subsumirla dentro de la inhabilidad de título, según doctrina y jurisprudencia que allí citó.

Expuso que la circunstancia de tratarse el accionante de una cesionaria de la sociedad antes citada que suscribió el mutuo, en nada impedía el análisis de la validez del título cedido y que se pretende ejecutar, en orden a que nadie puede transmitir mejores derechos que los que tiene (art. 3270 del Código Civil). Agregó que el artículo 1474 de dicho Código autoriza al deudor a oponer al cesionario todas las excepciones que podía hacer valer contra el cedente.

Expresó que las constancias agregadas a las presentes actuaciones ponen en evidencia que la afirmación de acto aislado que contiene el título que se ejecuta se ve desvirtuada con las operaciones realizadas por la sociedad cedente en la época en que fue celebrado el mutuo base del proceso, y que se ocupó de detallar a continuación en base a lo informado por el Registro de la Propiedad Inmueble.

Manifestó que, asimismo, no existían elementos que permitieran inferir que en la oportunidad de constituirse la obligación que se ejecuta, el accionado conociera si se trataba, o no, de un acto aislado como lo declaró la representación de la parte acreedora.

Con apoyo en doctrina, sostuvo que el supuesto de acto aislado debe apreciarse con criterio realista, restrictivo y excepcional.

En virtud de las pautas establecidas y habida cuenta de las operaciones realizadas por la sociedad cedente en el período en que se constituyó el título que se intenta ejecutar, reiteró que no podía ser considerado este negocio como acto aislado, situación que permitía sostener el incumplimiento de los recaudos que impone el art. 118 de la ley de sociedades comerciales. Añadió que tal omisión, que resulta de suma trascendencia por tratarse de una norma de orden público, priva en consecuencia a la acción de tutela judicial en los términos en que ha sido planteada, pues no puede ser admitida la vía elegida para convalidar actos u operaciones fuera del marco de la ley.

Por lo demás –prosiguió–, en el juicio ejecutivo debe admitirse la excepción de inhabilidad de título cuando mediante ella se pone de manifiesto la falta de alguno de los presupuestos liminares de la vía ejecutiva, como la legitimación sustancial, sin cuya existencia no hay título ejecutivo. Ello conforme a la jurisprudencia que allí citó.

II. Contra este pronunciamiento, la parte actora interpuso el recurso extraordinario de fs. 448/466, cuya denegatoria de fs. 477 y vta. motiva la presente queja.

Tacha de arbitraria a la sentencia y reprocha, en primer lugar, que se ha prescindido del texto legal.

Expone al respecto que la escritura pública que instrumenta un mutuo con garantía hipotecaria es un título que *per se* trae aparejada ejecución, y que este tipo de juicio posee un régimen específico. Señala que el artículo 544 del Código Procesal prevé de modo explícito, entre las únicas excepciones admisibles, a la de inhabilidad de título, y que el inciso 4º de esta norma legal establece que el contenido de esta excepción sólo se "... limitará a las formas extrínsecas del título", "... sin que pueda discutirse la legitimidad de la causa". Añade que el Código también ordena al juez que se declare que esta excepción es inadmisibile "... si no se ha negado la existencia de la deuda".

Critica que el juzgador no se limitó a examinar las formas extrínsecas del título, sino que so pretexto de averiguar si la apelante estaba, o no, legitimada para iniciar esta acción, resolvió que la escritura pública que instrumenta la hipoteca no es título que traiga aparejada ejecución.

Sostiene que el tema relativo a la actuación aislada de la sociedad extranjera, cedente del título que aquí se ejecuta, no es un fenómeno que haga a la forma extrínseca del título.

Reprueba que toda la actividad probatoria dispuesta de oficio y como medidas para mejor proveer, estuvo encaminada a investigar la causa de la obligación y la actividad comercial de la acreedora cedente.

En consecuencia –prosigue–, dado que todo lo relativo a la consideración de la frecuencia con que el Heritage Bank pudo haber actuado en el país significa apartarse inequívocamente del análisis de aquellas formas extrínsecas, debe concluirse que la Sala F ha actuado al margen de la ley y en contra de la prohibición expresa que le vedaba inmiscuirse en este aspecto de la relación acreedor-deudor, con violencia manifiesta del derecho de defensa.

En segundo lugar, advierte que en el presente caso, la ejecutada, si bien declaró negar la existencia de la deuda, más adelante acompañó algunos recibos de pagos parciales y solicitó una morigeración de los intereses; es decir –sostiene– que su negativa era formal, temeraria y autocontradictoria.

Reitera que la ley prohíbe interponer la excepción de inhabilidad de título cuando no se niega la deuda, y se agravia porque la Cámara admitió el tratamiento de esta excepción, a pesar de reconocer expresamente que se habían hecho pagos parciales.

También critica que la Sala se apartó de un precedente propio, idéntico al *sub-lite*. Manifiesta que, en este caso como en aquél, el *a quo* no podía prescindir de la manifestación expresa del deudor en la escritura en el sentido de que el mutuo con garantía hipotecaria consistía en un acto aislado, pues era una declaración deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz.

Reprocha que la Sala brindó un fundamento aparente y pautas de excesiva latitud en sustitución de normas expresas.

Respecto de los actos aislados, sostiene que el juzgador efectuó una afirmación dogmática, y manifiesta su desacuerdo con que la Cámara haya considerado que cinco operaciones, correspondientes en realidad a tres préstamos y una cesión, realizadas por el Heritage Bank a lo largo de 11 años, era cantidad suficiente como para no considerarlos “actos aislados”.

Asevera, asimismo, que se ha violado la Convención sobre el reconocimiento de la Personería Jurídica de las Sociedades (ley 24409).

En cuanto a la condena, considera que no existe en el derecho argentino la sanción que ha aplicado la Sala F ante el supuesto incumplimiento del artículo 118 de la Ley de Sociedades, ya que la norma no prevé sanción específica alguna para el caso de incumplimiento de lo allí previsto.

III. Corresponde tratar, en primer término, lo relativo a la definitividad de la sentencia y, al respecto, debo señalar que V. E. tiene reiteradamente dicho que, si bien las decisiones recaídas en los juicios ejecutivos no son, en principio, susceptibles de recurso extraordinario por no revestir el carácter de sentencias definitivas, ello no resulta óbice decisivo para invalidar lo resuelto cuando el tribunal provocó con su decisión un agravio de imposible o insuficiente reparación ulterior (v. doctrina de Fallos: 313:899; 315:305; 319:625, entre otros).

Tal es lo que –a mi ver– ocurre en la especie, toda vez que se advierte que la pretensión del ejecutante no podrá ser replanteada en un juicio ordinario posterior ya que, conforme al artículo 553 del Código Procesal, no se podrán discutir nuevamente las cuestiones de hecho debatidas y resueltas en el juicio ejecutivo, ni las interpretaciones legales formuladas en la sentencia, ni la validez o nulidad del procedimiento de la ejecución.

Cabe recordar que el Tribunal también ha establecido que reviste el carácter de sentencia definitiva el fallo que revocó el de primera instancia que había rechazado la excepción de inhabilidad de título y ordenado llevar adelante la ejecución, pues la pretensión articulada en el *sub lite* fue rechazada en forma tal que no puede ser objeto de tratamiento ulterior en juicio (v. doctrina de Fallos: 301:1029).

Ahora bien, los agravios relativos a los “actos aislados”, a la interpretación que el juzgador ha hecho del artículo 118 de la Ley de Sociedades, y a si existe, o no, sanción para el supuesto de incumplimiento de esta norma, no pueden ser objeto de tratamiento en esta instancia, puesto que constituyen temas de derecho común, reservados a los jueces de la causa, y ajenos por lo tanto a la vía extraordinaria. Las discrepancias de la recurrente con la interpretación efectuada por la Cámara de las normas no federales aplicables, no sustenta la tacha de arbitrariedad, aun en el supuesto de discordancia con opiniones doctrinarias sobre la materia sometida a decisión (v. doctrina de Fallos 308:2352; 312:195, entre otros).

Cabe sí, admitir las quejas referidas a la prescindencia del texto legal acerca de la excepción de inhabilidad de título, en orden a que el artículo 544 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación establece que esta excepción debe limitarse a las formas extrínsecas, cosa que no ha ocurrido en autos. En

efecto, como bien lo expresó el apelante, la investigación de la frecuencia con que la cedente del crédito hipotecario pudo haber actuado en el país significó apartarse del análisis de las formas extrínsecas, para inmiscuirse en el examen de la actividad comercial de aquélla, aspecto que, por tratarse de un juicio ejecutivo, no correspondía evaluar.

Esta cuestión fue reconocida por la propia Cámara, que admitió asimismo que la ejecutada aceptó en la escritura de hipoteca que se trataba de un acto aislado de la sociedad acreedora, y que se realizaron pagos parciales (v. fs. 432 vta.), existiendo, además, un pedido de morigeración de los intereses (v. fs. 144). Al tener presente esto último, procede advertir que si no se ha negado la existencia de la deuda, la defensa de inhabilidad de título resulta inadmisibile, también conforme a la norma citada.

Para acoger, pese a ello, la excepción, el juzgador argumentó, por un lado, que se encuentran en juego "... intereses que exceden el de los particulares o trascienden el interés económico que los vincula...", y por otro, que "... se advierte un ejercicio notoriamente antifuncional del derecho del acreedor..." (v. fs. 434 vta.; el encomillado me pertenece). A mi modo de ver, estas expresiones se presentan como demasiado genéricas, sin referencia concreta a ningún elemento de la causa, careciendo de contenido y de entidad suficiente para dar debido fundamento a una sentencia que pretende justificar la prescindencia del texto legal del artículo 544 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación.

IV. En cuanto a la oportunidad del planteo, corresponde señalar que, ante situaciones análogas (Fallos 324:547, 1344, entre otros) V. E. tiene dicho, remitiendo al dictamen de esta Procuración, que, en principio, el requisito de la introducción oportuna sólo rige respecto de las cuestiones federales previstas en el artículo 14 de la ley 48 (v. doctrina de Fallos 308:568), que deben ser resueltas de modo previo por los jueces de la causa a fin de dar lugar a la intervención del Tribunal, último intérprete de las mismas. Mas la arbitrariedad, como lo ha definido la Corte, no es una cuestión federal de las efectivamente aludidas en la reglamentación del recurso extraordinario, sino, en rigor, la causal de nulidad del fallo por no constituir, a raíz de sus defectos de fundamentación o de formas esenciales, "la sentencia fundada en ley" a que se refiere el artículo 18 de la Constitución Nacional. De allí que las partes no tienen por qué admitir de antemano que el juzgador podría incurrir en ese fundamental defecto. Y por eso es que la Corte ha sido muy amplia al respecto, y sólo ha exigido el planteo previo en el supuesto en que la Cámara confirma por iguales fundamentos la sentencia del juez de grado y ante ésta no se hubiera invocado la tacha, desde que ello importa un consentimiento de validez que luego no permite introducirla tardíamente. Porque, de lo contrario, habría que reservarla siempre, como un mecanismo indispensable, respecto de la eventual desatención de la totalidad de las propuestas de derecho no federal o de hecho y prueba debatidas en la causa, desde que cualquiera de ellas, es previsible, podrían ser decididas de modo arbitrario.

Empero, el requisito de la reserva, como el Tribunal lo tiene dicho, no exis-

te, en realidad, en el marco del recurso extraordinario –sería, obviamente, un excesivo rigorismo–, sino que la exigencia que debe cumplirse es el oportuno planteo de la cuestión federal, a fin de que los jueces puedan decidirla, planteo que incluso –dijo la Corte– no requiere de fórmulas sacramentales (v. doctrina de Fallos: 292:296; 294:9; 302:326; 304:148, entre otros). No se trata, por consiguiente, de reservar sino de introducir. Y la arbitrariedad, como se dijo, no es una cuestión a decidir, que, por ende, deba ser introducida, sino el defecto de invalidez jurisdiccional del que resguarda el artículo 18 de la Constitución Nacional –en cuya base ese elevado Tribunal fundamentó su creación pretoriana–, y que siempre ha de nacer, de modo indefectible, con el dictado del acto inválido.

Por todo lo expuesto, opino que corresponde hacer lugar a la queja, declarar procedente el recurso extraordinario, y disponer vuelvan los actuados al tribunal de origen para que, por quien corresponda, se dicte nuevo pronunciamiento con arreglo a lo expresado. — Marzo 10 de 2004. — *Felipe D. Obarrio*.

Buenos Aires, agosto 10 de 2004

*Considerando:* Que esta Corte comparte el dictamen del señor Procurador Fiscal, y se remite a sus fundamentos y conclusiones por razones de brevedad.

Por ello, de conformidad con lo dictaminado por el señor Procurador Fiscal, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el pronunciamiento apelado (fs. 434/436). Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por medio de quien corresponda se dicte un nuevo fallo con arreglo a lo expresado. Reintégrese el depósito de fs. 1. Agréguese la queja al principal, notifíquese y remítanse. — *Enrique S. Petracchi*. — *Antonio Boggiano*. — *Adolfo R. Vázquez*. — *Juan C. Maqueda*. — *E. Raúl Zaffaroni*.