



Colegio de Abogados del Departamento Judicial de Dolores.

Belgrano N° 160 - 7100 Dolores (Bs. As)- Tel-Fax: (02245) 441592 / 441990 / 446343

Pagina web: www.colabdol.com.ar E mail: colabdol@fairweb.com.ar

CIRCULAR N° 222/02

UNREGISTERED

Dolores, 15 de mayo de 2.002.-

REF: “ Gral. Roca; Cancelación con títulos públicos. Situación de los deudores categoría 1, 2 y 3. ”.-

SUMARIO

DEUDAS BANCARIAS: Cancelación con títulos públicos. Situación de los deudores categoría 1, 2 y 3. Conformidad de la entidad bancaria. Irrazonable distinción de deudores efectuada por Art. 39 Dec. 1387/01. Inconstitucionalidad de Art. 39 del Dec. 1387/01, Art. 6 del Dec. 1570/01 y Comunicación A 3398 del BCRA

Expte. 913 - "Sanatorio Juan XXIII SRL c/ Estado Nacional y otro s/ medida autosatisfactiva" - JUZGADO FEDERAL DE GENERAL ROCA (Río Negro) - 04/03/2002

General Roca, 4 de marzo de 2002.

Por presentado, por parte y con domicilio legal constituido. Resérvese la documental original acompañada en Caja de Seguridad.//

VISTOS Y CONSIDERANDO: Para resolver sobre la procedencia de la medida autosatisfactiva solicitada y que forma el objeto de los presentes caratulados: "SANATORIO JUAN XXIII SRL C/ ESTADO NACIONAL Y OTRO S/ MEDIDA AUTOSATISFACTIVA" (Expte. N° 913, Folio 5, Año 2002));; pide la sociedad actora, en su carácter de deudora del Banco "Banca Nazionale del Lavoro", que se declare la inconstitucionalidad del Art. 39 del Decreto 1387/01, del Art. 6 del Decreto 1570/01 y de la Comunicación A 3398 del Banco Central de la República Argentina en tanto establecen el derecho de los deudores categorizados como 4, 5 y 6 -morosos- a cancelar sus obligaciones con el sistema financiero a través de títulos de la deuda pública nacional, condicionando en cambio el ejercicio de similar derecho, para aquellos deudores calificados como 1 - al día con sus obligaciones -, 2 y 3, a la previa conformidad de la entidad acreedora, requiriendo además que se ordene a la entidad crediticia privada a aceptar tal modo de cancelación de las obligaciones pendientes.

Relata así el apoderado de la Clínica actora que su mandante mantiene relación comercial con la Banca Nazionale del Lavoro, habiéndosele otorgado el 15 de marzo de 1999 un mutuo garantizado con gravamen hipotecario sobre un bien de propiedad de la sociedad, del que aún resta abonar la cantidad de U\$S 247.522,00 -que deberá ser pesificado- y cuyas cuotas fueron abonadas regularmente, encontrándose al día con todas las vencidas cumplidas.

Encontrándose la institución frente a las dificultades económicas propias del estado general del país, expone, solicitó el 20 de febrero de 2002 a su acreedor el acogimiento al Decreto 1387/01, cuyo Art. 39 admite el pago de las obligaciones financieras pendientes con el sistema bancario con títulos de la deuda pública nacional. Explica que la restricción que dicha norma establece para los deudores categorizados como 4,5 y 6 fue ampliada por el Art. 6 del Decreto 1570/01 y la Comunicación A 3398 del Banco Central de la República Argentina a los calificados como 1, 2 y 3, pero exigiendo en este caso la previa conformidad del acreedor, que fue por ello requerida mediante la nota aludida.

Agrega que ante el silencio de la entidad y la proximidad del vencimiento del plazo para el acogimiento a la operatoria -28/02/02- su representada requirió mediante acta notarial una respuesta a su solicitud, resultando el Banco renuente a manifestar su postura inicialmente, y pronunciándose en forma negativa luego a través de la nota denunciada como hecho nuevo en el escrito que antecede.

Considera irrazonable y abusiva la negativa del Banco que no ha brindado justificación adecuada para así hacerlo.

Funda su derecho y solicita que se haga lugar a la medida autosatisfactiva incoada, declarándose la inconstitucionalidad de las normas atacadas y ordenando a la entidad bancaria que recepte favorablemente la cancelación del saldo de la hipoteca adeudado con títulos de la deuda pública nacional, en el marco de la operatoria prevista por el Decreto 1387/01.

Solicita en el escrito que antecede que se otorgue una medida cautelar innovativa para que se ordene a la entidad que se abstenga de aplicar la totalidad de la reglamentación cuestionada hasta que exista resolución definitiva en estos actuados o amplíe en su caso el plazo de recepción de los títulos públicos hasta ese momento.

Llegados los autos a despacho de tal manera para resolver, y expuesta sintéticamente la pretensión, necesario es tener presente que la medida autosatisfactiva es un requerimiento urgente formulado al órgano jurisdiccional por los justiciables, que se agota con su despacho favorable, no siendo, entonces, necesaria la iniciación de una ulterior acción principal para evitar su caducidad o decaimiento. Se caracteriza porque se ordena inaudita et altera pars, debiendo existir una fuerte probabilidad de que lo requerido es jurídicamente atendible, sin que resulte suficiente la mera verosimilitud a la que alude el Art. 230 del ordenamiento procesal.

En este sentido, resulta esclarecedor el Despacho de la Comisión de Derecho Procesal Civil y Concursal del XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal celebrado en la ciudad de Corrientes, durante el mes de agosto de 1997. Según sus conclusiones, "...la medida autosatisfactiva es una solución urgente no cautelar, despachable in extremis, que procura aportar una respuesta jurisdiccional adecuada a una situación que reclama una pronta y expedita intervención del órgano judicial. Posee la característica de que su vigencia y mantenimiento no depende de la interposición coetánea o ulterior de una pretensión principal. Su dictado esté sujeto a los siguientes requisitos: concurrencia de una situación de urgencia, fuerte probabilidad de que el derecho material del postulante sea atendible; quedando la exigibilidad de la contracautela sujeta al prudente arbitrio judicial..."

Con ella se "...procura remediar la flaqueza propia de la teoría cautelar clásica conforme a la cual sólo puede obtenerse una solución jurisdiccional urgente a través de la promoción de una cautelar que, ineludiblemente, reclama la ulterior o concomitante iniciación de un proceso principal, so pena del decaimiento de la respuesta jurisdiccional urgente obtenida..." (Cfr. Jorge W. Peyrano, "La Medida Autosatisfactiva: Forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y Evolución", en "Medidas Autosatisfactivas", Editorial Rubinzal Culzoni, p g. 16).

Por lo demás, desde el punto de vista doctrinario "...han sido muchos y variados los supuestos en los que se ha postulado la aplicación de `medidas autosatisfactivas'..." ; y así, mientras por un lado se las ha utilizado en situaciones fácticas donde se conjuga la mayor dosis de urgencia con la necesidad de prevenir y asegurar derechos o libertades medulares (que registran reforzada protección constitucional, como la vida, la salud, etc.), también se las ha aplicado en otro contexto con una menor dosis de urgencia en la tutela requerida, pero con la posible coexistencia de derechos contrapuestos en cabeza de los destinatarios de la orden judicial,

en la que los actos tachados de ilegales o arbitrarios son una manifestación más o menos regular de su ejercicio. En éste último caso, explica la doctrina, un juicio prudente aconsejaría "...1) No hacer lugar a la misma si existiera duda razonable acerca de su procedencia...2) Denegar su dictado si una suerte de pronóstico provisorio a priori determinara como probable que pudiese causar daño irreparable a su beneficiario. 3) Exigir al peticionante una declaración categórica que demuestre que su interés se circunscribe y agota en el dictado de la medida, funcionando la misma como una renuncia expresa a prior a entablar un juicio principal...en relación a los mismos hechos...", exigencia ésta última en la que sin embargo, los autores no logran acuerdo, y "...4) Rechazar su dictado si no surge cierto y manifiesto que la conducta desplegada por el requerido constituye una vía de hecho directamente generadora de un daño injusto actual o inminente al que se debe poner coto de manera urgente....". (Marcela García Sol, "Medidas Autosatisfactivas: La excepcionalidad de su procedencia. Aproximaciones para su categorización. Particularidades de su trámite", en la obra citada, dirigida por Peyrano, p g.279).

También explica Griselda Noemí Ferrari en la misma obra (p g. 219, "Tutela de Urgencia") que en relación a las llamadas medidas autosatisfactivas se plantean situaciones diversas. "...1. Por una parte, se encuentran los supuestos que encajan perfectamente con los planteos teóricos de la tutela inhibitoria: casos de daño inminente y grave que afecta a derechos fundamentales de la persona: vida, honor, calidad de vida, intimidad...en que el peligro de daño jurídico es tal que una reparación pecuniaria posterior no brinda una solución adecuada al derecho dañado... 2. Existe otro grupo de supuestos en el que no se da una situación de urgencia, o que la misma no es necesaria para que sea favorablemente despachada...No existe una urgencia que justificar ni la necesidad de explicar los daños...Por el contrario, se trata de un derecho que debe ser inmediatamente operativo y la sencillez de la situación no justifica un proceso de conocimiento largo y complicado. ...En este caso, no existe el peligro inminente ni un daño que se quiere evitar sino simplemente un derecho que se quiere ejercer y que se puede hacer inmediatamente efectivo, sin que el interesado deba demostrar la urgencia, el peligro que la demora ocasionaría.". Es un proceso fundado en la simplicidad de la situación.

Volviendo al caso que nos ocupa, tenemos que tal como ha sido descripto, el derecho de la Clínica que la norma cuestionada vulneraría sería el de propiedad, de modo que no nos encontramos frente a un supuesto en el que estan afectados derechos medulares del requirente. Ello no impide acceder a la vía elegida sino tan sólo ser más exigente aún en la apreciación de los elementos reunidos, a tenor de las opiniones transcriptas, teniendo en cuenta además que la relatividad del daño inminente a sufrir queda compensada con la sencillez de la situación que se plantea y que permite la utilización de esta vía de excepción.

Y así tenemos que por un lado, la calidad de la actora de deudora de la Banca Nazionale del Lavoro así como los términos del contrato de mutuo acordado fue acreditada con el copia de CFE en su N° 28 acompañada; el saldo aún adeudado surge del comprobante de fs. 3 y 22, según el cual el mismo asciende a U\$S 247.522 tras el pago de la cuota N° 33 operado por débito en la cuenta corriente N° 26-802-500013-7 el 18/12/01:: la petición de acogimiento al régimen del Art. 39 del Decreto 1387/01 efectuada en tiempo y forma (el 19/2/02) quedó demostrada con la nota de fs. 25, mientras que la negativa de la entidad bancaria a brindar el consentimiento al que alude la Comunicación A 3398 del Banco Central se probó con la nota de fs. 28.

Con ello considero justificados los extremos de hecho en que se funda la pretensión.

En cuanto al derecho aplicable, observo que tal como lo relata la actora, por medio del Art. 39 del Decreto 1387/01 se autorizó a los deudores del sistema financiero "...que no registren deudas fiscales exigibles ni determinadas al 30 de septiembre de 2001 con la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS...y que se encuentren en situación 3, 4, 5 ó 6 de conformidad a la normativa del BANCO CENTRAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA...tendrán derecho a cancelar sus deudas bancarias con plenos efectos liberatorios, cualquiera que fuere la entidad acreedora, mediante la dación en pago de Títulos Públicos de la Deuda Pública Nacional a su valor técnico...".

El Art. 6 del Decreto 1570/01 perjudicó la situación de los deudores calificados como 3 al exigir, para que ellos pudieran optar por tal modo de cancelación de obligaciones, la previa conformidad de la entidad acreedora, ampliando dicha posibilidad para los deudores categoría 1 y 2 que no fueran mencionados por el Decreto 1387/01.

Finalmente, la Comunicación A 3398 del Banco Central reiteró tal exigencia para los deudores calificados 1,2 y 3.

La situación, de acuerdo al marco normativo reseñado, es clara: el Estado, a través del dictado de la normativa citada, permite que los deudores morosos con peor desempeño tengan derecho a oponer al acreedor -aún contra su voluntad- un medio cancelatorio de sus obligaciones más ventajoso que el convenido -desde que no se ignora la diferencia entre el precio de mercado del título y su valor nominal-, mientras que aquellos que prolijamente cumplieron sus obligaciones en tiempo y forma, sólo podrán con el consentimiento de su cocontratante utilizar el diverso modo de pago autorizado, opción ésta última que por lo demás, no es necesario que se encuentre expresamente legislada para resultar válida pues ello deriva de la autonomía de la voluntad (Art. 1137 y 1197 CC).

Sólo los deudores categoría 4, 5 y 6 tienen derecho acordado a cancelar las obligaciones con dichos instrumentos. Los demás, deberán recabar la previa conformidad del banco acreedor.

En el supuesto en examen, ésta fue denegada sin fundamento alguno por la institución crediticia, poniendo al deudor situación 1 -Sanatorio Juan XXIII SRL- en una situación de desventaja respecto del incumplidor que no guarda armonía con la garantía de igualdad ante la ley derivado del Art. 16 de la Constitución Nacional.

Cierto es que ésta última "...no obsta a que el legislador contemple en forma distinta situaciones que considera diferentes, con tal que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o de grupos de personas, aunque su fundamento sea opinable..." (CSJN, 1977/11/22, Fiori, Pedro A., Fallos: 299-181). Es que según la doctrina del Alto Tribunal, "...Para que haya denegación de la igualdad ante la ley no sólo ha de existir discriminación, sino que, además, ella deber ser arbitraria. No sucede así, por supuesto, cuando el "distingo" se basa en la consideración de una "diversidad de circunstancias" que fundan el distinto tratamiento legislativo. Todo depende, pues, de que concurren "objetivas razones" de diferenciación que no reciban o no merezcan tacha de irrazonabilidad...." 1990/12/27, Videla Cuello, Marcelo c. Provincia de La Rioja, LA LEY, 1991-D, 518 DJ, 1991-2-810 - ED, 142-119.).

De manera que el diferente tratamiento legislativo para los deudores morosos y los que no lo son estaría en principio avalada según la doctrina citada, en la medida en que el distingo no resulte arbitrario ni irrazonable.

Para que el diverso tratamiento legal sea razonable, tiene que estar justificado "... por los hechos y las circunstancias que les dieron origen y por la necesidad de salvaguardar el interés público comprometido, y proporcionadas a los fines que se procura alcanzar a fin de coordinar el interés privado con el público y los derechos individuales con los de la sociedad..." (CSJN, 1998/02/05, S., V. E. y F., M. I., LA LEY, 1998-C, 653).

"...El principio de razonabilidad derivado de los arts. 28 y 33 de la Constitución Nacional importa dentro de nuestro sistema constitucional, la exclusión de toda arbitrariedad o irrazonabilidad en el ejercicio de las prerrogativas de los poderes públicos, esto es, existe un standard jurídico que obliga a dar a la ley y a los actos estatales derivados inmediata o mediatamente de ella un contenido razonable, justo y valioso..." CNFed Contenciosoadministrativo, Sala IV, 1998/04/23,Granrio S. A. c. Dirección General Impositiva, LA LEY, 1998-D, 709).

Y "...Determinar si ante un hecho concreto la ley respetó o no el principio de razonabilidad es una cuestión de buen criterio, de recto juicio, de sensatez y de acertada visión de la vida...." (Juzgado Federal de 1ª Instancia de General Roca, 1981/12/18, Carcioffi, Horacio V., LA LEY, 1982-B, 4 - IMP, 982-947).

En este marco, estimo que el distingo que efectuó el Art. 39 del Decreto 1387/01 entre deudores morosos y cumplidores, aún cuando

haya tenido el propósito de sanear al sector privado para reactivar la economía, no guarda razonabilidad y otorga indebidos privilegios a un grupo de personas arribando a un resultado que no resulta ni justo ni valioso para la sociedad, en tanto premia y beneficia a quienes por cualquier motivo no honraron sus deudas, en detrimento de quienes sí lo hicieron, a quienes la ley brinda un peor tratamiento.

El contrasentido es evidente y así, la diferente solución legal adoptada repugna el más elemental sentido de justicia transformándose en irrazonable y violando la garantía de igualdad consagrada por el Art. 16 de la Constitución Nacional.

Todo lo expuesto obliga a concluir que las disposiciones de los arts. 39 del Decreto 1387/01 y 6 del Decreto 1570/01 son inconstitucionales por violentar el Art. 16 de la Constitución Nacional, y como consecuencia de ello lo es también la disposición reglamentaria, Comunicación A 3398 del Banco Central, en tanto exigen la previa conformidad de la entidad acreedora para que los deudores en situación 1 -en nuestro caso- accedan al modo de cancelación de obligaciones financieras allí previsto, lo que conduce a hacer lugar a la medida autosatisfactiva requerida, y autoriza al Sanatorio Juan XXIII SRL a cancelar, previa acreditación de su situación de libre deuda fiscal al 30/09/01 en los términos del Art. 39 del Decreto 1387/01, el saldo aún adeudado a la Banca Nazionale del Lavoro en relación al contrato de mutuo con garantía hipotecaria suscripto mediante Escritura N° 28 del Registro N° 95 celebrada el 15/3/99 en el modo regulado por el Art. 39 y siguientes del Decreto 1387/01, debiendo proceder la entidad de acuerdo a lo establecido en la Comunicación A 3398, quedando liberada la deudora de su obligación con la entrega a la acreedora de los títulos por el monto adeudado junto con el certificado de libre deuda de la AFIP exigido por el Art. 39 citado.

Ello torna inoficioso el tratamiento del pedido de medida cautelar formulado en el escrito que antecede, el que además, se advierte incompatible con el ejercicio de la pretensión urgente ejercida.

Las costas ser n impuestas a las demandadas perdidosas (Art. 68 CPCyC), pues fue la conducta de ambas la que dio origen a la promoción de la presente medida.

Sólo cabe dejar sentado que no entiendo procedente "... Exigir al peticionante una declaración categórica que demuestre que su interés se circunscribe y agota en el dictado de la medida, funcionando la misma como una renuncia expresa a prior a entablar un juicio principal...en relación a los mismos hechos...", como propicia la autora citada (Marcela García Sol), pues ello importaría imponer a quien accede a la justicia en busca de una tutela urgente la necesidad anticipada de renunciar a un derecho sin que ninguna disposición legal lo avale, por lo que comparezco en forma contraria al Aforo - citada por la misma autora-, obviar, tal recaudo.

Para finalizar, y toda vez que la medida intentada carece de regulación procesal específica, estimo que razones de seguridad jurídica exigen indicar en la ocasión que el trámite recursivo ser regulado por las disposiciones de los arts. 242 y siguientes del CPCyC, aplicándose el plazo señalado por el Art. 244 del mismo cuerpo normativo.

Por ello,

RESUELVO: 1) DECLARAR LA INCONSTITUCIONALIDAD del Art. 39 del Decreto 1387/01, del Art. 6 del Decreto 1507/01 y de la Comunicación A 3398 del Banco Central de la República Argentina, en cuanto exigen la previa conformidad del acreedor para que los deudores calificados como 1, 2 y 3 accedan al modo de cancelación de sus obligaciones con el sistema financiero previsto por la primera norma citada, y en consecuencia, HACER LUGAR A LA MEDIDA AUTOSATISFACTIVA promovida por SANATORIO JUAN XXIII SRL contra el ESTADO NACIONAL y la BANCA NAZIONALE DEL LAVORO, autorizando al Sanatorio Juan XXIII SRL a cancelar, previa acreditación de su situación de libre deuda fiscal al 30/09/01 en los términos del Art. 39 del Decreto 1387/01, el saldo aún adeudado a la Banca Nazionale del Lavoro en relación al contrato de mutuo con garantía hipotecaria suscripto mediante Escritura N° 28 del Registro N° 95 celebrada el 15/3/99 en el modo regulado por el Art. 39 y siguientes del Decreto 1387/01, debiendo proceder la entidad de acuerdo a lo establecido en la Comunicación A 3398, sirviendo la constancia de recibo de los títulos de la deuda pública por el valor del saldo adeudado y del certificado de libre deuda fiscal al 30/09/01 de suficiente recibo de pago.

2) Con costas al Estado Nacional y a la Banca Nazionale del Lavoro (Art. 68 del CPCYC). Manifiéstense los profesionales intervinientes en relación al Art. 55 de la ley 21.839, debiendo en su caso adjuntar constancia de inscripción emitida por la AFIP de la que surja su condición frente al Impuesto al Valor Agregado, en el modo indicado por la Resolución General 689/99.

3) Hacer saber a las partes que el trámite recursivo se regir por las disposiciones de los arts. 242 y siguientes del CPCyC, aplicándose el plazo indicado por el Art. 244 de dicho ordenamiento procesal.

Notifiquese y regístrese. A tal fin, librese oficio al Poder Ejecutivo Nacional y cédula a la Banca Nazionale del Lavoro, con entrega de copias para traslado que previamente deber adjuntar la interesada.//

FDO.: María del Carmen García , Juez Federal

Dr. Francisco S. Repetto.-
Secretario General.-

Created by Unregistered Version

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-