



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@speedy.com.ar

CIRCULAR N° 1032/04

UNREGISTERED

Dolores, 01 de diciembre de 2.004.-

Created by Unregistered Version

REF: “ Pesificacion - Reclamo de diferencia – Improcedencia ”.-

Fallo Camara Federal Mar del Plata - 20-04-04 - "Berdiñas, Norberto Erasmo y Sabella Barcena, Silvia c/ PEN y Citibank NA suc. Tandil s/Accion de inconstitucionalidad"

Poder Judicial de la Nación

///del Plata, 20 de abril de 2004

VISTOS:

Estos autos caratulados "BERDIÑAS NORBERTO ERASMO Y SABELLA BARCENA GRACIELA SILVIA C/ PEN Y CITIBANK N.A. SUC. TANDIL s/Accion de inconstitucionalidad", inscriptos con el número 2469 del registro interno, procedentes del Juzgado Federal de Azul.

Y CONSIDERANDO:

UNREGISTERED
Created by Unregistered Version

El Dr. Jorge Ferro dijo:

Que arriban los autos a la Alzada en virtud del recurso de apelación incoado por los actores contra la resolución del Sr. Juez a quo de fs. 51 por medio de la cual no hace lugar a la cautelar peticionada por los accionantes, debiendo continuar los autos según su estado.

Dicha resolución -señalan- les causa agravio al desestimar el pedido de ampliación de medida cautelar peticionado, apartándose del criterio sustentado por esta Cámara Federal en autos "Aguirre María Angélica c/ Estado Nacional (PEN - MEN - BCRA) s/ amparo - medida cautelar".

Asimismo entiende que el Sr. Juez a quo hace una errónea aplicación de la teoría de los actos propios; a tal efecto cita jurisprudencia del Alto Tribunal, como también agrega que nos encontramos frente a un caso que se encontró claramente viciada la voluntad de los actores.

Por lo tanto solicita se aclare, integre y/o amplíe la resolución ordenando la medida cautelar respecto del saldo no pesificado del plazo fijo en dólares, librándose el mandamiento de estilo y asimismo se tenga en cuenta la situación de excepción denunciada en el escrito inicial, teniéndose por interpuesto el recurso de apelación deducido.

Que a fs. 56 el Sr. Juez de Grado mantiene su resolución de fecha 1 de abril de 2003 y concede, con efecto suspensivo, la apelación interpuesta, y arribados a esta Alzada quedan a fs. 60 en condiciones de ser resueltos.

En atención a los hechos y constancias adunadas en la causa, he de compartir lo decidido por el a quo por los fundamentos que a continuación pasaré a exponer.

En primer lugar es menester señalar que ha existido por parte de los amparistas una pesificación voluntaria, tal lo surge de fs. 44 y 45; es decir eran titulares de un plazo fijo en el Citibank Suc. Tandil, el cual fue pesificado y reprogramado de acuerdo a la legislación vigente, tal como se desprende de la constancia de fs. 45, y lo informado por dicha institución a fs. 46 y no desvirtuado por los recurrentes.

No existe la más mínima prueba o presunción alguna que permita inferir, que el banco haya actuado de alguna manera que pudiera afectar la autonomía de la voluntad de los actores, ello se vislumbra pues de la solicitud de desafectación de Fondos Reprogramados de fojas 45 no se observa reserva o cuestionamiento alguno con tal operación.

UNREGISTERED

Created by Unregistered Version

Dicha operación, por el contrario, se llevó a cabo en virtud de la normativa vigente de desafectación de Fondos Reprogramados para la Adquisición de Inmuebles y/o Automóviles -Comunicación A 3467 del BCRA- y fue realizada de la siguiente manera: una parte fue desafectada para adquirir un Inmueble conforme la Declaración Jurada de fs. 45, donde en forma voluntaria y libre el titular de los depósitos se acogió a dicha opción, consintiendo la aplicación del Coeficiente de Estabilización de Referencia, más los intereses devengados hasta el día anterior de realizada la transferencia.

Sentado ello, no caben dudas al respecto, que dicho acto fue realizado con pleno discernimiento y contando con el elemento fundamental de todo acto, que es la voluntad del que lo ejecuta la cual, por otro lado, no se ha mínimamente acreditado se haya afectado; los ahora reclamantes eran conscientes del tipo de acto que estaban realizando, pues en el mismo primó la libertad al aceptar las cláusulas allí impuestas, no existiendo disconformidad ya que no fue dejado sentado allí mismo. Además puedo agregar que dicho acto no fue hecho bajo un estado de necesidad, es decir el dinero fue transferido al

Banco Nación para adquirir un bien, no queda muy claro en autos si fue para cancelar o no una hipoteca, tampoco está probado que hubiera algún tipo de intimación o un peligro inminente de subasta sobre dicho bien.

Y es aquí donde a mi juicio entra a jugar la doctrina de los actos propios: es decir nadie puede ponerse en contradicción con sus propios actos, ejerciendo una conducta incompatible con una anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz, y más aún al haber adherido -insisto- a una solicitud sin formular cuestionamiento alguno, no puede ahora alegando otras condiciones y circunstancias

volver sobre sus propios actos contradiciendo los anteriores. Entonces, a mi juicio, no caben dudas que la

desafectación de los fondos se originó en una decisión personal hecha en forma libre y voluntaria. Quiero destacar que tampoco es aplicable en autos el criterio sustentado por este Tribunal en la causa "Aguirre", pues en dicha causa la pesificación fue impuesta en forma obligatoria por el mismo banco y no fue por un acuerdo de voluntades, tal el caso de autos.

Es por ello y como corolario que no pueden los demandantes ahora, en virtud de lo expuesto, reclamar la diferencia entre el monto pesificado y la cotización actual de la moneda.

Por último, con respecto al pedido de decretar la cautelar sobre el monto que dicen fue no pesificado, por las motivaciones indicadas, es imposible acceder al mismo. Entiéndase que el monto restante en virtud de esa solicitud de desafectación de los montos efectuada quedé reprogramado en pesos, teniendo los actores total disponibilidad sobre los mismos, no pudiendo ahora tenero asumir una actitud que lo coloque en franca contradicción con su anterior conducta.

Cuadra añadir con relación al pedido de aplicación de la Ley 25.587 en relación a las excepciones previstas en la misma, que en base a los argumentos ut supra expuestos, cae en abstracto su tratamiento. No obstante ello quiero señalar que por la situación personal de los actores, únicos beneficiarios de las excepciones legales, no quedan contemplados en dicha situación excepcional.

En virtud de lo expuesto he de proponer se confirme la resolución apelada en todos sus términos. Tal es mi propuesta.

JORGE FERRO
Juez de Cámara

El Dr. Alejandro Tazza dijo :
Que se adhiere al voto precedente.

ALEJANDRO OSVALDO TAZZA
Juez de Cámara

Por lo expuesto, SE RESUELVE:
CONFIRMAR la resolución apelada en todas sus partes.

REGISTRESE. NOTIFIQUESE. DEVUELVA.

Dr. Alberto O. Belén.-
Secretario General.-

Dr. Adrián Rubén Lamacchia.-
Presidente.-