

## USUFRUCTO. FACULTADES DEL NUDO PROPIETARIO. DERECHOS DEL USUFRUCTUARIO. JUICIO EJECUTIVO. EXCEPCIONES Y DEFENSAS OPONIBLES. EJECUCIÓN HIPOTECARIA\*

### DOCTRINA:

- 1) *Las facultades del nudo propietario para gravar la cosa –en el caso, con derecho real de hipoteca– pueden ser ejercidas sin más límite que los derechos del usufructuario, a quienes los terceros adquirentes o contratantes, en su caso, deberán respetar.*
- 2) *La excepción autorizada por el art. 544, inc. 4º, del Cód. Procesal es viable en el caso de que se cuestione la idoneidad jurídica del título –en el caso, fundado en la*

*validez de una garantía hipotecaria–, sea porque no figura entre los mencionados por la ley, porque no reúne los requisitos a que ésta condiciona su fuerza ejecutiva o porque el ejecutado o ejecutante carecen de legitimación procesal en razón de no ser las personas que figuran en el título como acreedor o deudor.*

Cámara Nacional Civil, Sala G, junio 14 de 2000. Autos: “Ortiz, Raúl E. c. Romero, Guillermo J.”

2ª Instancia.— Buenos Aires, junio 14 de 2000.

*Considerando:* Contra la resolución de fs. 106/107 que desestimó la excepción articulada en fs. 79/81 se elevan las quejas de fs. 114/116.

Las críticas adolecen de insuficiencia técnica evidente para sostener el recurso en los términos del art. 265 del Cód. Procesal. En ellas se reiteran simi-

\* Publicado en *La Ley* del 8/11/2000, fallo 101.152.

lares argumentos a los vertidos en la instancia de grado al oponer excepciones, y no se efectúa un ataque concreto y específico a los fundamentos decisivos de la resolución apelada.

Sin perjuicio de ello, cabe destacar que la argumentación ensayada por la quejosa no guarda relación con los extremos que tornan viable la inhabilidad de título opuesta al progreso de la ejecución. En efecto, la excepción autorizada por el art. 544, inc. 4º, del Cód. Procesal, es viable en el caso de que se cuestione la idoneidad jurídica de aquél, sea porque no figura entre los mencionados por la ley, porque no reúne los requisitos a que ésta condiciona su fuerza ejecutiva (existencia de cantidad líquida y exigible, etc.), o porque el ejecutante o el ejecutado carecen de legitimación procesal en razón de no ser las personas que figuran en el título como acreedor o deudor (conf. Palacio, L., *Derecho Procesal Civil*, t. VII, Nº 1083, pág. 424; CNCiv., Sala A, R. 97.464, del 25/11/91; ídem, R. 195.369, del 13/05/96, entre muchos otros). Desde esta perspectiva, y en tanto la deficiencia que se pone de manifiesto es extraña a la aptitud ejecutiva del título –pues se relaciona exclusivamente con la validez de la garantía hipotecaria–, no resulta idónea para fundar esta defensa.

Si bien lo expuesto es suficiente para confirmar la sentencia en cuanto manda llevar adelante la ejecución, atento a que la eficacia de la garantía constituida en seguridad del crédito ha sido materia de análisis en la anterior instancia –cuyas conclusiones han provocado las quejas traídas a conocimiento de esta alzada– cabe expedirse sobre el punto.

El art. 3120 de la ley sustantiva establece que los derechos reales de usufructo, servidumbre de uso y habitación, y los derechos hipotecarios no pueden hipotecarse. En la extensa nota explicativa a dicha norma, el Codificador ha señalado concretamente que el derecho de usufructo no puede ser gravado por ser un derecho inherente a la persona, que subsiste mientras viva el titular. Empero, en el caso, no se advierte que el objeto de la hipoteca haya sido el usufructo, como se sostiene, sino el inmueble en que se asienta la garantía.

El art. 2916 del Cód. Civil autoriza expresamente al nudo propietario a constituir hipoteca sobre el inmueble sometido a derecho real de usufructo. Por otra parte, los arts. 3108 y 3109 del mismo ordenamiento, al establecer que sólo pueden ser objeto de hipoteca los bienes inmuebles, no efectúan distinción entre la propiedad plena o entera y la nuda propiedad. De allí que las facultades del nudo propietario para gravar la cosa pueden ser ejercidas sin más límites que los derechos del usufructuario, a quienes los terceros adquirentes o contratantes, en su caso, deberán respetar (conf. Peña Guzmán, *Derechos Reales*, t. III, pág. 320; Bueres-Highton, *Código Civil y normas complementarias*, t. 5, pág. 1027). Por lo tanto, toda vez que la hipoteca de que da cuenta el instrumento glosado a fs. 8/16 se ajusta a las pautas expuestas, no se advierte en el caso vicio alguno que afecte su regularidad, sellando de este modo la suerte adversa de las quejas.

Ahora bien, aun cuando el art. 2916 de la ley sustantiva establece que la ejecución de los actos de disposición que allí autoriza tendrán efecto después de terminado el usufructo, ello ocurrirá por alguna de las causas que enumera el

art. 2918 del mismo cuerpo legal, nada impide que en ejercicio de la libertad negocial que establece el art. 1197 del Cód. Civil, el titular del derecho renuncie a tal prerrogativa y preste conformidad para que los efectos de tales actos operen anticipadamente, tal como ha ocurrido en la especie, al consentir expresamente la apelante que la constitución de la hipoteca tenga efectos inmediatos (conf. cláusula decimosexta y decimoctava de fs. 3/16), facultad que actualmente se encuentra expresamente contemplada en el art. 147 del dec. 2080/80, según el texto ordenado en 1999.

Tampoco el supuesto exceso en el mandato en que habría incurrido el apoderado al celebrar el mutuo es materia que corresponda debatir en el marco del proceso ejecutivo, por cuanto a efectos de verificar la personería de éste y las atribuciones para obligar a la deudora es suficiente la mención que realiza el escribano en los términos del art. 1003 del Cód. Civil, (texto ordenado por la ley 15875), no existiendo en el caso ningún elemento de juicio que autorice a desvirtuar el análisis de la extensión de las facultades exhibidas para el acto que aquél ha efectuado teniendo a la vista el poder conferido ante su propio registro.

En cuanto al siguiente planteo, tiene decidido reiteradamente la Sala, que el proceso de ejecución no es la vía idónea para resolver un tema de trascendente importancia, tal como la inconstitucionalidad de las normas legales. Ello es así en atención al limitado campo cognoscitivo, ya que la cuestión requiere el amplio debate y prueba en que se conducen los procesos de conocimiento (conf. r. 164.060, del 01/03/95; íd., r. 275.570, del 24/02/2000; íd., r. 285.257, del 16/03/2000; r. 290.646, del 28/03/2000; r. 296.939, del 23/05/2000; Colombo, *Código Procesal...*, t. II, pág. 230; Fassi, *Código Procesal...*, t. II, pág. 464 y sus citas).

Bajo tales pautas, se advierte que la tacha de inconstitucionalidad en que insiste la apelante resulta inaudible en este trámite.

Finalmente, en cuanto a la tasa de interés, en reiteradas oportunidades, ha decidido la Sala que –por aplicación de la regla moral prevaleciente– la cuantía de los intereses debe fijarse con el criterio de morigeración que autorizan los arts. 21, 656, 953, 107, 1198 y concs. del Cód. Civil; y, con sustento en tal factor, ha concluido que resulta equitativo aplicar una tasa anual del 24% por todo concepto, cuando –como en el caso– convergen la celebración de un mutuo pactado en dólares estadounidenses con posterioridad a la ley de convertibilidad; la obligación de pago de capital e intereses en esa divisa y, por último, la marcada estabilidad del mercado financiero desde que se contrajo la obligación (CNCiv., esta Sala, r. 124.955 del 07/02/93; r. 138.642 del 25/10/93; r. 144.429 del 07/03/94; r. 150.209 del 27/06/94; r. 157.305 del 28/10/94; r. 165.529 del 09/03/95; r. 179.058 del 03/10/95; r. 214.514 del 21/02/97; r. 214.571 del 25/02/97; r. 239.689 del 25/02/98; Sala M, 04/05/92, r. 101.731; Sala I, r. 85.377 del 08/06/93 y r. 86.280 del 11/11/93; Sala E, 21/12/93; r. 142.150; Sala F, 05/08/94, r. 151.715; Sala D, 09/08/94, r. 151.775; Sala A, r. 190.645 del 16/04/96, entre otros). Por lo tanto, toda vez que la sentencia se ajusta a las

pautas expuestas, los agravios sobre el particular no habrían de tener favorable acogida.

Por lo expuesto, y de conformidad con el dictamen que antecede, se resuelve: Confirmar la resolución de fs. 106/107, con costas (art. 69, Cód. Procesal).  
— *Carlos A. Bellucci.* — *Roberto E. Greco.* — *Leopoldo L. V. Montes de Oca.*