

## JUICIO EJECUTIVO: EJECUCIÓN HIPOTECARIA: CONFLICTO ENTRE EL ACREEDOR HIPOTECARIO Y EL LOCATARIO\*

### DOCTRINA:

*El conflicto entre el acreedor hipotecario y el locatario debe resolverse en favor del primero cuando, como en la especie, la escritura constitutiva contenía la prohibición de locar, la cual se hizo pública con la inscripción registral, pues, a partir de ese momento no*

*puede oponerse al primero ningún contrato de fecha posterior que implique un detrimento de su garantía. R.C.*

Cámara Nacional Civil, Sala G, 10 de marzo de 1998. Autos: “Imas, César c. Confente, Luis Antonio s/ejecución hipotecaria.”

Buenos Aires, marzo 10 de 1998. Autos y Vistos: Considerando: I. Cuadra destacar en primer lugar que la apelante no discutió en momento alguno la intimación que el escribano le realizó en el acta de comprobación de fs. 81/2, con lo cual las cuestiones atinentes al contrato de locación recién fueron esbozadas en el memorial al haberse hecho efectiva la orden del lanzamiento como consecuencia de la nueva intimación dispuesta a fs. 88. Es decir, que en ningún caso se trató de capítulos sometidos a la consideración del magistrado de grado, pues en esa última oportunidad la apelante se limitó a acompañar un ejemplar del contrato de locación supuestamente celebrado con el ejecutado.

II. En el decisorio impugnado fue analizado el tema desde las diversas aristas que presenta y ha quedado escaso margen de discusión al respecto, de allí

(\*) Publicado en *El Derecho* del 21/9/98, fallo 48.794

sin duda que pueda calificarse de insuficiente la crítica, en coincidencia con la posición sostenida por la ejecutante en la contestación de fs. 152/155.

Pero el conflicto que la recurrente ha generado al pretender hacer valer un contrato de locación, debe resolverse en favor del acreedor hipotecario, cuando como en la especie, la escritura constitutiva contiene prohibición de locar, la que se hizo pública con la inscripción registral. A partir de ese momento no puede oponerse al nombrado ningún contrato de fecha posterior que implique un detrimento de su garantía (conf. CNCiv., Sala A, autos “Correa, A. E. y ot. c. Oliva, R. A. y ot. s/ej. hip.”; 25/2/97, publ. en ED, 173-397, fallo 48.070 y doctrina y jurisprudencia allí citadas íd., Sala C, 22/10/75, “De Marco c. Zargón”, publ. en RED 12-401, N° 16 y sigtes).

Prevalece por lo tanto la disposición contractual plasmada en el mutuo, que se complementa además con otras estipulaciones sobre el destino de vivienda del ejecutado (conf. cláusula octava) y la sujeción al procedimiento establecido por la ley 24441 (Edla, 1994-A-63), que modificó el art. 598 del Cód. Procesal.

La infracción a tales normas afecta a todas las partes que celebraron el contrato de marras, al estar abarcadas por la publicidad de la que se hizo mérito en el párrafo anterior, por ello es inadmisibles el argumento basado en el supuesto desconocimiento del gravamen que afecta al inmueble de autos.

En cuanto al incumplimiento a la carga de denunciar los acreedores privilegiados, embargantes y terceros hipotecantes que obviamente la apelante sustenta en el artículo mencionado en último término en la redacción anterior a la modificación por la ley 24441, mal podía el deudor haber hecho manifestación alguna en aquel sentido, cuando la fecha del contrato es posterior a la intimación de pago (conf. fs. 58 vta., del 13/5/97) y aun al vencimiento del plazo del art. 542 del ordenamiento procesal.

De todos modos, nada modifica esa situación, no sólo por la distinta naturaleza jurídica en que se apoya, sino también ante la comprobación del notario y la consiguiente intimación para desocupar el bien, realizada en la persona de la apelante, con lo cual comprendida en la calidad de ocupantes que contempla la norma en su redacción actual.

Por último, aunque no se encuentre acreditado que el instrumento acompañado haya sido suscrito por el deudor, ni se le recabara en autos el reconocimiento, no puede escapar a la consideración de la Sala que la conclusión del *a quo* sobre la ausencia de fecha cierta es acertada, porque en el memorial se ha prescindido del precepto contenido en el art. 1035 del Cód. Civil. Ninguno de los supuestos que concurren en la norma se dan en la especie, salvo la simple expresión de haber sido celebrada la convención en la fecha que porta.

Por estas consideraciones y disposiciones legales citadas, se resuelve: confirmar el pronunciamiento de fs. 102. Costas de Alzada a la vencida (conf. art. 69, Cód. Procesal). Los honorarios serán regulados oportunamente. Notifíquese y devuélvase. - Leopoldo L. V. Montes de Oca. - Roberto E. Greco. - Carlos A. Bellucci.