

## ACTO AISLADO\* \*\*

Por **Alfonso Gutiérrez Zaldívar**

Siempre hemos pensado que cuando se analiza un fallo, es importante tener en cuenta que los jueces, por su accionar, posiblemente tengan un mayor conocimiento de la situación que lo que surge de lo publicado.

Esto puede ser que haya sucedido en el caso que comentamos, cuyos considerandos nos hacen dudar sobre si lo que se quiso es dar una lección sobre una situación puntual, más que crear una jurisprudencia sobre el “Acto Aislado”, que consideramos peligrosa.

Lo analizamos con el mayor cuidado porque disintimos de sus conclusiones, pero tenemos en cuenta el respeto que nos merecen los integrantes de la Sala, como jueces, como tratadistas, como profesores y como personas.

En el caso en particular, un cesionario de una sociedad extranjera que no estaba inscripta en la República Argentina inicia la ejecución de un mutuo hipotecario, por no pago.

El demandado alegó, entre muchas otras cosas, que la sociedad cedente del

---

\*Publicado en *El Derecho* del 11/9/2003.

\*\**Nota:* Es importante que al leer el presente artículo también se tengan en cuenta las siguientes cuestiones:

El deudor, en su afán de buscar cualquier excusa para no abonar lo adeudado, trató de crear responsabilidades al escribano actuante. Entre otras cosas, solicitó informes sobre el escribano al respectivo Colegio, alegó que debería haber investigado si el acto era un acto aislado o habitual para la sociedad, que debería haber realizado la denuncia respectiva sobre lavado de dinero, etcétera.

Hemos visto últimamente en varios fallos que se está volviendo habitual responsabilizar al escribano actuante por hechos y actos que no debe y puede controlar. Ante esto, debemos ponernos firmes para que los jueces entiendan hasta dónde llega nuestro actuar y sobre qué somos responsables. *Alfonso Gutiérrez Zaldívar.*

crédito no había realizado un acto aislado, sino un acto habitual sin estar inscrita de acuerdo con lo establecido por el tercer párrafo del art. 118 de la Ley de Sociedades Comerciales.

El juez de primera instancia hace lugar a la demanda para que siga adelante el juicio, lo que es revocado en Cámara.

Es importante tener en cuenta, para nuestra postura, que el accionante no era la sociedad que hizo el préstamo sino un tercero (suponemos que de buena fe), adquirente del crédito. La buena fe no se menciona, por lo que entendemos que no ha sido cuestionada. La misma se presume y el que alega lo contrario lo tiene que probar. De cualquier manera, es importante hacer notar que el deudor cita que había representantes y apoderados coincidentes en la cedente y la cesionaria.

Quizás la conclusión a la que llegamos sería distinta si la ejecutante fuera la compañía originaria. Pero creemos que no se le puede pedir a un tercero de “Buena Fe” adquirente de un crédito con garantía hipotecaria que además de los certificados de dominio, inhibiciones y demás recaudos, tenga también que iniciar una investigación para ver si la compañía que le cede el crédito realizó otros actos en el país.

Por otra parte, el acto aislado no necesariamente tiene que ser vulnerado por la existencia de actos inscribibles, o sea, puede haber contratos de locación, mandatos, intervención en negociaciones, compra de acciones en la Bolsa, préstamos sin garantías o con avales, que podrían demostrar que el acto supuestamente aislado es un acto habitual.

Además, están todos los actos con reflejo registral, como compras de automotores, inmuebles, usufructos, servidumbres, hipotecas que, por otro lado, pueden tener inscripciones o asientos por todo el país.

Volvemos a reiterar, no puede ser que se le pida a un tercer adquirente de buena fe que haga un extenso análisis a lo largo y a lo ancho de la Argentina para detectar que una sociedad que le cede el crédito hizo otros actos que violen el límite del acto aislado. Porque si no los detecta y existen, el deudor que contrató la hipoteca y que, además, sabía la situación (manifestación dada por la sociedad extranjera en la escritura de mutuo hipotecario), va a tratar de librarse, como lo hizo, de la vía ejecutiva intentada para el cobro del crédito.

Entendemos que el deudor aceptó en su momento la manifestación de que el préstamo que recibía era un acto aislado para la sociedad que le otorgaba el préstamo. Pero ahora que tiene que devolver lo recibido y cumplir con lo pactado alega situaciones que conocía y aceptó sin poner reparos. De acuerdo con lo que surge del fallo: “la recurrente aceptó la afirmación de quien representaba a aquella sociedad, en el sentido que se efectuaba un acto aislado” y que dicha manifestación surge de la cláusula decimosexta pto. 2 del instrumento que se pretende ejecutar.

Además, entendemos que hoy en día si una sociedad extranjera no inscrita en la República adquiere algún derecho que se deba inscribir en un Registro de la Propiedad Inmueble, se va a encontrar con que la mayoría de estos Registros le van a exigir en la escritura la declaración de acto aislado.

Por otra parte, el límite del acto aislado es impreciso, es fácil de verificar en los extremos, pero no en la mayoría de los casos. No hay un límite preciso el cual, una vez pasado, el acto aislado se convierte en acto habitual. Sin entrar a discutir cuántos actos se pueden realizar y en qué períodos y de qué tipo para que se considere o no que el acto es aislado. Más aún en los casos con zonas grises como el que comentamos. No puede ser que los actos sean aislados o no, según cuál sea el juzgado al que le toque pronunciarse.

Ese cesionario no tiene manera de saber si la sociedad hizo uno, dos o diez actos, si están o no vinculados con un solo acto o son distintos, no hay un parámetro de medición.

Cuántos poderes hacen cesar que los actos sean aislados. Cuántas hipotecas se pueden hacer. En qué plazo y por qué monto. Tienen que estar vigentes, o vuelve a habilitarse la posibilidad del acto aislado si están canceladas. Pueden ser una o varias. ¿Existe un límite de monto, que produce que un acto deje de ser aislado? ¿Cambia la situación si el deudor es el mismo, o son varios? Nosotros entendemos que cambia, pero siempre es un problema de interpretación y alcance.

Por otra parte, el art. 118 de la Ley de Sociedades no habla de acto aislado, sino de actos aislados en plural. “Artículo 118. Ley aplicable. La sociedad constituida en el extranjero se rige en cuanto a su existencia y formas por las leyes del lugar de constitución. *Actos aislados. Se halla habilitada para realizar en el país actos aislados y estar en juicio.* Ejercicio habitual. Para el ejercicio habitual de actos comprendidos en su objeto social [...]”

O sea que habla de “actos aislados” y no de “acto aislado”.

## Los argumentos

En el fallo se dan dos argumentos principales.

El primero, la inhabilidad de título. El segundo, que los jueces no deben permitir que se burle la ley (“[...] sería un deshonor de la ley, que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitieran que ésta triunfara”).

Con respecto al primero tenemos lo dispuesto en el art. 544 del Cód. Procesal Civil y Comercial, que establece: “Artículo 544: Excepciones. Las únicas excepciones admisibles en el juicio ejecutivo son: [...] 4°) *Falsedad o inhabilidad de título con que se pide la ejecución. La primera podrá fundarse únicamente en la adulteración del documento; la segunda se limitará a las formas extrínsecas del título, sin que pueda discutirse la legitimidad de la causa.* El reconocimiento expreso de la firma no impide la admisibilidad de la excepción de falsedad fundada en la adulteración del documento. Estas excepciones son inadmisibles si no se ha negado la existencia de la deuda [...]”

Establece la inhabilidad del título, concentrándolo en las formas extrínsecas. Visibles.

Así tenemos un fallo de la misma Sala, que establece: “(CNCiv., Sala F, 28/03/95, LL, 1996-B-750, N° 10.816). En consecuencia, sólo podrá oponerse el demandado al progreso del juicio ejecutivo por vía de excepción sobre las deficiencias formales que afecten el título. Ello así, las cuestiones ajenas a di-

cho tema, como son las relacionadas con aspectos causales, deben, eventualmente, ser resueltas en un juicio ordinario posterior (CNCiv., Sala B, 5/03/96, LL, 1996-B-604, y DJ, 1996-1-953; CNCom., Sala F, 8/02/96, ED, 167-461)". Existen otros dos fallos de otras Salas, que establecen: "(CNCom., Sala A, 23/05/95, DJ, 1996-1-1026) También en similar orientación, negando en el ámbito del juicio sumario el análisis de las cuestiones intrínsecas del título (CNCiv., Sala B, 27/10/93, JA, 1995-IV-25; íd., Sala E, 13/09/95, LL, 1996-D-855, 38.845-S)". "En suma, la nulidad de una escritura, la validez o invalidez de un acta, de una asamblea, o la actividad de las autoridades societarias anteriores o actuales, son cuestiones ajenas a la ejecución y no pueden ser dilucidadas por medio de la excepción de inhabilidad (CNCiv., Sala I, 7/5/96, LL, 1996-D-823)".

Con respecto al término "extrínseco", la *Enciclopedia Santillana* lo define como: *extrínseco/ca*: (del lat. *extrinsecus*) adj. Se dice de aquello que no forma parte de la esencia o naturaleza de algo, sino que es externo o añadido: una causa extrínseca. Sin: exterior, accidental, accesorio, circunstancial. Ant: intrínseco, esencial.

Más bien, creemos que la disidencia con respecto al fallo la tenemos en cuanto a cuál es el bien jurídico que se debe tutelar.

Si se debe castigar al cesionario porque el cedente excedió, de acuerdo con el Tribunal, el límite de los "actos aislados" o se debe dar intervención a la A. F. I. P., Banco Central, Inspección General de Justicia y demás organismos correspondientes para que vean si hubo exceso, apliquen multas o lo que haga falta, y continuar con la ejecución de un deudor que no pagó.

Inferimos de los considerandos que este caso se ha considerado más un caso de abuso del derecho que de otra cosa.

Como los jueces tienen que juzgar en contra de otra norma existente, suponemos que la que utilizan aunque no lo digan expresamente es el abuso del derecho para definir cuál tiene prelación.

## El abuso del derecho

El abuso del derecho no se podía aplicar antes de la reforma al Código Civil del año 1968.

El art. 1071 del Cód. Civil establecía: "El ejercicio de un derecho propio, o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto".

El artículo no dejaba dudas sobre el pensamiento del Codificador, pero como si esto no fuera suficiente, la nota del art. 2513 del Cód. Civil establece: "[...] Toda restricción preventiva tendría más peligros que ventajas. Si el Gobierno se constituye juez del abuso, ha dicho un filósofo, no tardaría en constituirse juez del uso, y toda verdadera idea de propiedad y libertad sería perdida".

En 1968, con la reforma al Código Civil, el artículo 1071 cambia, quedando redactado de la siguiente forma: "El ejercicio regular de un derecho propio o el cumplimiento de una obligación legal no puede constituir como ilícito ningún acto. La ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos [...]".

Sin embargo, encontrábamos antes de la reforma gran cantidad de fallos que, sin mencionar el abuso del derecho, lo aplicaban.

No se hablaba de abuso de derecho porque estaba prohibido, pero se hablaba de: “los dictados de la buena fe”, la “misión social del derecho”, el “sentimiento moral”, la “reprobación por la conciencia general”, la “moral y las buenas costumbres”, la “plenitud del ordenamiento jurídico”, la “finalidad de los derechos”, el “propio sentimiento de justicia”, el “espíritu de la justicia social”, los “fines sociales y económicos de los derechos” y así hasta el infinito.

También se usaba la nota del art. 3136 del Cód. Civil, que dice: “[...] que sería un deshonor de la ley, que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitieran que ésta triunfara”, mencionada en el fallo que comentamos, lo que nos hace pensar en la existencia de elementos que llevan a un convencimiento que nosotros no podemos inferir de lo publicado.

El fallo da la idea de que se busca la verdad por este camino, pues menciona que “la verdad material se encuentra por encima de los meros requisitos formales y la renuncia consciente a ella es incompatible con el servicio de justicia”.

También menciona: “pues nada excusa la indiferencia de los jueces respecto de la objetiva verdad en la misión de dar a cada uno lo suyo”.

En la práctica, el principal escollo de la aplicación del abuso de derecho está dado por la dificultad de determinar cuándo éste se presenta, cuándo se ha traspasado el límite. En casos muy burdos es fácil pero hay otros en que es más complicada la situación.

Su aplicación estará dada por la opinión del intérprete, que se pronuncia de acuerdo con su propio criterio efectuando un juicio de valor. En general, los juicios de valor son o pueden ser diferentes sin que sea posible una medición objetiva para comprobar su acierto.

Lo que pasa es que los juicios de valor sólo son válidos para el sujeto que los emite.

Tampoco sirve que un número grande de individuos coincida en el juicio de valor, eso no influye en la verdad de lo aseverado, de la misma manera que el hecho de que un gran número de individuos creyera que el Sol giraba alrededor de la Tierra o que era plana, no convirtió su error en un acierto.

No tenemos dudas, por otra parte, de que para que exista abuso de derecho tiene que haber dos derechos opuestos. El juez tiene que decidir cuál pesa más, porque si uno tuviera un derecho y el otro no, no habría abuso. Habría un solo derecho y ése es el que habría que aplicar.

Como principio general se ha considerado que se abusa de un derecho cuando, permaneciendo dentro de sus límites, se busca un fin diferente del que ha tenido en vista el legislador, desviándolo del destino normal para el cual ha sido creado.

Algo así como que pasados ciertos límites, ese derecho no es tal.

Hay autores, especialmente en Filosofía del Derecho, que temen que a partir de la posibilidad de emisión de juicios de valor los jueces se conviertan, en

la práctica, en legisladores. La norma es un marco abierto a varias posibilidades y ellos pueden elegir la que más les gusta.

A su vez, la decisión del juez, si es abuso o no, puede apelarse a un Tribunal Superior, que en definitiva también emitirá un juicio de valor, de acuerdo con su propio pensamiento.

En todo esto siempre nos referimos a casos dudosos; como ya hemos dicho, en los casos extremos las cosas son más fáciles.

### Los actos aislados

En el caso en concreto, los jueces buscaron la verdad de la situación. Encontraron varias hipotecas hechas por la sociedad, que después cedió su crédito, una en el año 1995, cancelada en junio de 1996. Otra del año 1994, cancelada en julio de 1995. Otra del año 1994, cancelada en junio de 1996. Una cesión de hipoteca a su favor del año 1994.

El mutuo con garantía hipotecaria que se trata en estos autos fue realizado en octubre de 1996 y la cesión de derechos a favor de una compañía con domicilio en Uruguay y con sucursal establecida en nuestro país, que es la que acciona en el fallo, es del año 1999, o sea, tres años después.

No nos parece un gran número de operaciones siendo un Banco el que las realiza. Además, la mayoría no estaba vigente al momento de otorgarse el mutuo e hipoteca que nos ocupa. En nuestra opinión, sin tener en cuenta otros elementos quizás conocidos por el Tribunal, la operatoria, por su número y tipo, puede encuadrar perfectamente dentro de los “actos aislados”.

Además, tenemos un tercero aparentemente real y cierto y un deudor que tiene que pagar sus deudas, que se defiende diciendo que la persona con la que contrató la hipoteca no ha efectuado un acto aislado sino que son actos que entran en un criterio de habitualidad, por lo que debería cumplir con el tercer párrafo del art. 188 de la Ley de Sociedades.

Como ya dijimos antes, el deudor, al momento de tomar el préstamo, conocía la manifestación de acto aislado realizada por la otra parte. Además, no sólo la conocía sino que también pagó parte de la deuda y luego, cuando van a ejecutar, se defiende diciendo que no ha sido un acto aislado.

Estamos de acuerdo en que se investigue si la sociedad extranjera cumplió o no con la ley pero no en que un deudor que ha recibido plata de ella, eluda la vía ejecutiva de esta forma.

Entendemos que el juez tiene otras soluciones. Si se cree que hay ánimo de defraudar por parte del cedente y del cesionario (falta de buena fe), esto se debe investigar dando intervención a quien corresponda. De ser necesario, retener sumas de dinero o embargarlas, pero se debe continuar con la ejecución.

Si consideramos que el sistema de actos aislados establecido por la Ley de Sociedades no sirve, debemos suprimirlo. El juez no es legislador y no podemos partir de la base de la inmoralidad de todas las sociedades extranjeras que realizan actos aislados en nuestro país utilizando un sistema permitido.

Si las conductas infringen la ley debemos castigarlas.

El deudor argumentó de todo, cosas válidas y no válidas. Algunas de sus de-

fensas tienden a dar una idea de una cierta identidad de personas entre la cedente y la cesionaria. Así, señala que uno de los directores de la cesionaria era asimismo director de la cedente. Alegó que él no había concurrido a la cesión, lo que no era necesario.

Cuestionó también la intervención de Tribunales en lo Civil, la personería y otras cosas más.

El juez de primera instancia mandó un oficio al Banco Central “a los efectos que pudieran corresponder” y resolvió en definitiva que se siguiera adelante con la ejecución.

Sabemos que muchas veces, cuando llega una cuestión a Tribunales, uno elige un camino u otro para dictar una sentencia, a veces tratando de dirimir en el conflicto cuál es el bien más importante protegido. A veces, incluso en casos en que hay varios derechos contrapuestos, cuál es el de mayor valor.

Por eso no consideramos conveniente que se tome este fallo como un antecedente con respecto a “actos aislados” ya que se ha llegado a esta resolución teniendo en cuenta otras situaciones. Si no, nos vamos a encontrar con que cada vez que un tercero adquiere un crédito o un derecho de una sociedad extranjera que declaró un acto aislado, va a tener que pensar que adquiere algo incierto y sujeto a revisión.

*Se publica a continuación el fallo a que hace referencia el trabajo*

SOCIEDAD. SOCIEDAD EXTRANJERA: ACTOS AISLADOS; CONFIGURACIÓN; OMISIÓN DE LA INSCRIPCIÓN DE LA SOCIEDAD EXTRANJERA ACREEDORA EN LOS REGISTROS MERCANTILES LOCALES EN LOS TÉRMINOS DEL ART. 118 DE LA LEY 19550; EFECTOS; ORDEN PÚBLICO COMPROMETIDO; MUTUO HIPOTECARIO; PROCEDENCIA DE ALEGAR ESA OMISIÓN EN EL JUICIO BAJO LA DEFENSA DE INHABILIDAD DE TÍTULO; DEBERES DE LOS JUECES\*

DOCTRINA:

- 1) *La verdad material se encuentra por encima de los meros requisitos formales y la renuncia consiente a ella es incompatible con el servicio de justicia, pues nada excusa la indiferencia de los jueces respecto de la objetiva verdad en la misión de dar a cada uno lo suyo.*
- 2) *Los magistrados no pueden prescindir del uso de los medios a su alcance para determinar la ver-*
- dad jurídica objetiva y evitar que el proceso se convierta en una sucesión de ritos caprichosos.*
- 3) *Si bien la defensa efectuada por la ejecutada –consistente en la falta de legitimación de la ejecutante hipotecaria como cesionaria de una sociedad extranjera constituida en las Bahamas, pero sin inscripción en la Argentina y el carácter no aislado del contrato que se ejecuta– carece de tratamiento legal específico en el*

\*Publicado en *El Derecho* del 6/8/2003.

proceso ejecutivo y no se encuentra contemplada expresamente por nuestra ley procesal como oponible en el juicio ejecutivo, procede subsumirla dentro de la inhabilidad de título, es decir, debe incluirse y tratarse dentro del marco de esta última.

- 4) 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 o no es tal con relación a determinada persona.
- 5) La anterior aceptación por parte de la ejecutada, quien reconoció en el acto de la firma del contrato que se trataba de un acto aislado por parte de la sociedad extranjera ejecutante, no obsta a acoger la excepción interpuesta por la deudora basada en el carácter no aislado de aquella operación y la falta de inscripción de la aludida sociedad en el Registro Público de Comercio, pues se encuentran en juego intereses que exceden el de los particulares o trascienden el interés económico que los vincula.
- 6) Aun cuando la naturaleza ejecutiva del proceso vedaría en principio la evaluación de consideraciones vinculadas con la causa del crédito reclamado, cuando se advierte un ejercicio notoriamente antifuncional del derecho del acreedor, un Tribunal de Justicia no puede soslayar su ponderación sobre la base de consideraciones eminentemente rituales.
- 7) La valoración de extremos como la buena fe, la culpa del deudor, o el ejercicio abusivo de los derechos, no queda, por razón de su generalidad, librada a la actividad discrecional del juzgador. Por el contrario, un imperativo de nuestro sistema exige que tales extremos necesariamente sean apreciados con toda objetividad, es decir, conforme a las circunstancias que el caso concreto exhibe.
- 8) La circunstancia de tratarse la acreedora hipotecaria de una cesionaria de la sociedad extranjera no inscrita, que suscribiera con la deudora el mutuo hipotecario, en nada impide el análisis de la validez del título cedido y que se pretende ejecutar, en orden a que, como es sabido, nadie puede transmitir a terceros mejores derechos que los que tiene (art. 3270, Cód. Civil), y esta regla es aplicable tanto a los derechos reales como a los personales. Los efectos que a la subrogación legal le asigna el art. 1458 del referido Código, consisten en hacer pasar al patrimonio del cesionario el derecho del cedente, como se encontraba en el de éste al momento de la cesión, con todos sus accesorios, garantías y ventajas, y también con todas las desventajas, cargas, restricciones y vicios que tuviere.
- 9) Sin desconocer que la circunstancia de tratarse de un banco no excluye que el mutuo hipotecario sea considerado un acto aislado (art. 118, ley 19550) si su actividad habitual la realiza en otro país y no en la Argentina, las

*constancias agregadas a las actuaciones, que revelan la existencia, en el Registro de la Propiedad Inmueble, de varias operaciones de mutuos hipotecarios realizadas por el acreedor extranjero, desvirtúan la afirmación de acto aislado que contiene el título que se ejecuta.*

- 10) *Si bien es dificultoso fijar el deslinde entre la realización de actos aislados y el ejercicio habitual, ésta es una cuestión de hecho que depende de cada caso particular, sin que puedan indicarse criterios de distinción precisos.*
- 11) *Es imposible precisar lo que debe entenderse por actos aislados, resultando también imposible prever la infinidad de situaciones factibles de ser así consideradas, por lo que la ley 19550 no lo define y no podría llegar a precisar, correspondiendo a la autoridad administrativa de control o al juez, llegado el caso, apreciar si el acto es realmente independiente, particular o accidental.*
- 12) *Si bien la ley 19550 no define al acto aislado, no existe en la doctrina y en la jurisprudencia una posición uniforme respecto del concepto, contraponiéndolo al de ejercicio habitual, aunque es dable compartir el criterio que sostiene que el supuesto de acto ais-*

*lado debe apreciarse con criterio realista y restrictivo.*

- 13) *Descartada la afirmación de la sociedad extranjera acreedora de tratarse de un acto aislado y ante el incumplimiento de los recaudos que impone el art. 118 de la ley 19550 por parte de aquélla, corresponde concluir que tal omisión, que resulta de suma trascendencia por tratarse de una norma de orden público, priva en consecuencia a la ejecución hipotecaria intentada por aquélla 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.*
- 14) *Dable es destacar, aunque si bien referido al criterio que debe seguirse en la inscripción de las hipotecas, pero viene al caso remarcar en lo pertinente, la idea expuesta por nuestro Codificador, en la nota al art. 3136 del Cód. Civil, cuando destaca que “sería un deshonor de la ley, que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitirían que ésta triunfara”. R. A. N.*

Cámara Nacional Civil, Sala F, junio 5 de 2003. Autos: “Rolyfar S. A. c. Confecciones Poza S. A. C. I. F. I. s/ ejecución hipotecaria”.

Buenos Aires, junio 5 de 2003.

Y *Vistos*: y *Considerando*: I. En atención al estado de las presentes actuaciones, habiéndose dado cumplimiento con la medida dispuesta por este Tribunal a fs. 206, corresponde entender en el recurso interpuesto por la ejecutada –quien expresó sus agravios a fs. 184/192, cuyo traslado no fuera respondido por la ejecutante–, contra el pronunciamiento de fs. 159/163, mediante el cual el magistrado de la anterior instancia rechaza la defensa planteada y manda

llevar adelante la ejecución disponiendo que en orden a las manifestaciones formuladas por el excepcionante se libre oficio al Banco Central de la República Argentina a los fines que pudieren corresponder en su calidad de órgano rector de la actividad financiera.

II. En primer lugar habrá de señalarse que es criterio del tribunal que la verdad material se encuentra por encima de los meros requisitos formales y que la renuncia consciente a ella es incompatible con el servicio de justicia (conf. CNCiv., esta Sala, L. 217.532, agosto 25-1981, “R., D. F. c. R., F. H.” íd., R. 177.934 del 20/2/96), pues nada excusa la indiferencia de los jueces respecto de la objetiva verdad en la misión de dar a cada uno lo suyo (conf. CS, “Ordenes, Roberto c. Estado Nacional (Armada Argentina) s/ ordinario”, 0.469.XXI del 20/9/88).

Por ello, los magistrados no pueden prescindir del uso de los medios a su alcance para determinar la verdad jurídica objetiva y evitar que el proceso se convierta en una sucesión de ritos caprichosos (conf. CS, “Ballante, María Nilda s/ pensión”, B. 443.XXI del 11/2/88 [ED, 130-104]), criterio que ha presidido el temperamento con el que la Sala adoptara las medidas que surgen de las constancias de la causa y que habrán de ser seguidamente evaluadas en sus rectos alcances.

III. La defensa de la ejecutada, entre otros argumentos, se circunscribe a la falta de legitimación de la ejecutante como cesionario del *Heritage Bank Limited*, sociedad extranjera inscripta en Las Bahamas, quien según se afirma actuó sin estar autorizada en el país para realizar actos en la República Argentina, habida cuenta que el contrato que se ejecuta no se trata de un acto aislado.

Si bien esta excepción carece de tratamiento legal específico en el proceso ejecutivo y no se encuentra contemplada expresamente por nuestra ley procesal como oponible en el juicio ejecutivo, procede subsumirla dentro de la inhabilidad de título, es decir debe incluirse y tratarse dentro del marco de esta última (conf. Highton, Elena, *Juicio Hipotecario*, t. 1, pág. 389 y jurisprudencia allí citada).

No se le escapa al tribunal que en la oportunidad de la firma del instrumento que fuera cedido a la accionante y que constituye el título en el que se basa el trámite de este proceso, la recurrente aceptó la afirmación de quien representaba a aquella sociedad, en el sentido que se efectuaba un acto aislado. Así tampoco como se encuentra admitido, que se realizaron pagos a cuenta. No obstante y a partir del planteo formulado, por encontrarse en juego intereses que exceden el de los particulares o trascienden el interés económico que los vincula, corresponde determinar si en la constitución del mutuo que se ejecuta y en orden a lo que surge del mismo título que contiene la obligación, se desprenden elementos que desvirtúen la legitimación allí consignada o impidan la procedencia de la vía ejecutiva intentada.

Es que, aun cuando la naturaleza ejecutiva del proceso vedaría –en principio– la evaluación de consideraciones vinculadas con la causa del crédito reclamado, cuando se advierte un ejercicio notoriamente antifuncional del dere-

cho del acreedor un Tribunal de Justicia no puede soslayar su ponderación sobre la base de consideraciones eminentemente rituales.

Nuestra Corte Suprema ha sostenido –también en un proceso de ejecución hipotecaria– que “[...] La valoración de extremos como la buena fe, la culpa del deudor, el ejercicio abusivo de los derechos, no queda, por razón de su generalidad, librada a la actividad discrecional del juzgador; por el contrario, un imperativo de nuestro sistema exige que tales extremos necesariamente sean apreciados con toda objetividad, es decir, conforme a las circunstancias que el caso concreto exhibe [...]” (conf. CS, setiembre 26-1974, *in re*: “Peuser S. A. c. Arzoumanian B. y Cía. S. A.”, *ED*, 57-532; íd. marzo 8-1983, *in re*: “Burman, Leonardo c. Álvarez, Joaquín”, *LL*, 1983-B-444).

Sentado lo expuesto es preciso, entonces, tener en cuenta que la circunstancia de tratarse la accionante de una cesionaria de la sociedad antes citada que suscribiera el mutuo, en nada impide el análisis de la validez del título cedido y que se pretende ejecutar, en orden a que como es sabido, nadie puede transmitir a terceros mejores derechos que los que tiene (art. 3270, Cód. Civil), y esta regla es aplicable tanto a los derechos reales como a los personales. Los efectos que a la subrogación legal le asigna el art. 1458 consisten en hacer pasar al patrimonio del cesionario el derecho del cedente, como se encontraba en el de éste al momento de la cesión, con todos sus accesorios, garantías y ventajas, y también con todas las desventajas, cargas, restricciones y vicios que tuviere (conf. jurisprudencia citada en *Código Civil Anotado*, Llambías-Alterini, t. III-B, comentario al art. 1458, pág. 54; Gregorini Clusellas en *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, Bueres-Highton, t. 4º A, pág. 564, Buenos Aires, Hammurabi, 1998).

Por otra parte el art. 1474 autoriza al deudor a oponer al cesionario todas las excepciones que podía hacer valer contra el cedente, aunque no hubiese hecho reserva alguna al ser notificado de la cesión.

Ahora bien, sin desconocer que, conforme se ha dicho, la circunstancia de tratarse de un banco no excluye que el mutuo hipotecario sea considerado un acto aislado (art. 118, ley de sociedades comerciales) si su actividad habitual la realiza en otro país y no en la Argentina (conf. CNCom., Sala C, 31/8/2001, “Guerreño, Luis A.”, *JA*, 2003-II, síntesis), las constancias agregadas en 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 fuera celebrado el mutuo base del presente proceso.

En efecto, a partir de lo informado por el Registro de la Propiedad Inmueble dando respuesta a la requisitoria de esta Sala, se constata que la sociedad *Heritage Bank Limited*, no figura en el sistema de folio real electrónico como acreedor vigente, pero sí aparece como acreedor en hipotecas actualmente canceladas, como ser las siguientes: la inscrita por solicitud número 117.566 del 20/7/95 sobre matrícula 20-2101/10, por US\$ 300.000 dólares estadounidenses, deudor Deportes Peña Sociedad Anónima, escribano interviniente: D.,

S. D., titular del registro..., cancelada por solicitud número 96.820 del 07/06/96, escribano interviniente: D., S. D., titular del registro...

La inscrita por solicitud número 135.382 del 18/08/94, sobre la matrícula 20-2101/10, por US\$ 446.900 dólares estadounidenses, cuyo deudor era Brodwin Sociedad Anónima, escribano interviniente: C. M. R., adscripta al registro... cancelada por solicitud número 117.567 del 20/07/95, escribano interviniente: D., S. D., titular del registro... Otra inscrita por solicitud número 121.125 del 26/07/94 sobre las matrículas 20-2101/5, 20-2101/4, 20-2101/3 y 20-2101/2, por US\$ 1.272.000 dólares estadounidenses para cada propiedad, cuyo deudor es Rublo S. A., reconocida posteriormente por Caladivolpe Sociedad Anónima, escribano interviniente: D., S. D., titular del registro... cancelada por solicitud número 98.741 del 12/06/96, escribano interviniente: D., S. D., titular del registro...

De la copia agregada por la accionada a fs. 420/426 surge una cesión de crédito hipotecario de fecha 17/3/94 del Sr. Georgalos a la sociedad *Heritage Bank Limited*, por la suma de US\$ 614.416 dólares estadounidenses, expresándose en el punto sexto que se trata de un acto aislado en los términos del art. 118 de la ley 19550.

A las operaciones señaladas deben sumarse el mutuo con garantía hipotecaria que en autos se pretende ejecutar celebrado el 17 de octubre de 1996, donde también se señala que el otorgamiento constituye un acto aislado (cláusula 16 pto. 2) y la cesión de los derechos que de aquél emanan a la sociedad con domicilio en la República del Uruguay y con sucursal establecida en este país que acciona en estas actuaciones, que fuera celebrada el 6/10/99 por la suma de US\$ 1.200.000, ante el Registro N° 518 a cargo interinamente de la escribana A. M. D. de G.

No existen por otra parte elementos o constancia alguna que permita 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 declara la representación de la parte acreedora.

La Sala I de esta Cámara ha tenido oportunidad de señalar (conf. "Surafek River S. A. c. Renace Construir S. R. L. s/ ejecución hipotecaria", pub. *ED*, 195-53) a partir de la doctrina que allí se cita, que si es dificultoso fijar el deslinde entre la realización de actos aislados y el ejercicio habitual, ésta es una cuestión de hecho que depende de cada caso particular, sin que puedan indicarse criterios de distinción precisos. Es que como señala Zaldívar, es imposible precisar lo que debe entenderse por actos aislados, resultando imposible prever la infinidad de situaciones factibles de ser así consideradas, por lo que la ley 19550 no lo define y no podría llegar a precisarlo.

Para este último autor citado corresponderá a la autoridad administrativa de control o al juez, llegado el caso, apreciar si el acto es realmente independiente, particular o accidental (conf. Zaldívar, Enrique, *Régimen de las empresas extranjeras en la República Argentina*, pág. 84, Buenos Aires, Edifor, 1972, citado por Freire Aurich, J. F. en *LL*, 1998-D-1127).

Cabe tener en cuenta asimismo que, si bien la ley 19550 no define al acto

aislado, no existe en la doctrina y en la jurisprudencia, una posición uniforme respecto del concepto, contraponiéndolo al de ejercicio habitual (conf. distintas posiciones citadas por Monteleone Lanfranco, Alejandro P. en “Sociedad extranjera no inscrita” *LL*, 2002-A-1325), aunque es dable compartir el criterio que sostiene que el supuesto de acto aislado debe apreciarse con criterio realista y restrictivo (conf. Rovira, Alfredo L., *Sociedades extranjeras*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1985, pág. 56 y su nota N° 76) y excepcional (conf. Nissen, Ricardo Augusto, “Situación legal de las sociedades extranjeras no inscritas en los registros mercantiles de la República”, *ED*, 177-862, pto. 2; *Curso de Derecho Societario*, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1998, pág. 315).

En virtud de las pautas establecidas y habida cuenta las operaciones realizadas por la sociedad cedente *Heritage Bank Limited* en el período en que se constituyó el título que se intenta ejecutar, no puede ser considerado este negocio como un acto aislado como allí se declara, situación que permite sostener el incumplimiento de los recaudos que impone el art. 118 de la ley de sociedades comerciales. Esta circunstancia exige por tanto el análisis pormenorizado de los elementos fácticos que rodearon la contratación o actuación de los sujetos involucrados, más allá de las variables consecuencias que la falta de inscripción pudiera acarrear (conf. Freire Aurich, ob. cit.; Monteleone Lanfranco, ob. cit. y doctrina por ellos citada).

Por tanto, tal omisión que como se observa 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. No puede ser admitida la vía elegida para convalidar actos u operaciones fuera del marco de la ley.

Dable es destacar aunque si bien referido al criterio que debe seguirse en la inscripción de las hipotecas pero viene al caso remarcar –en lo pertinente– la idea expuesta por nuestro Codificador en la nota al art. 3136 cuando destaca que “sería un deshonor de la ley, que los jueces cerrasen sus ojos ante una conducta fraudulenta y permitieran que ésta triunfara”.

Por lo demás, 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 o no es tal con relación a determinada persona (conf. CNCiv., Sala C, del 7/10/1997, *LL*, 1998-B-919, J. Agrup., caso 12.491; *id.*, *id.*, del 6/5/1997, *LL*, 1998-D-644).

Lo expuesto hasta aquí, sin entrar en el análisis de otros argumentos referidos a la representación y constitución de las sociedades intervinientes, permite concluir como se adelantara que la vía ejecutiva elegida en el caso no resulta apta para el reclamo formulado a partir de las constancias que emanan del título.

No obstante ello, y sin desconocer el principio que emana del art. 558 del Cód. Procesal, las particularidades del caso y la forma como se decide, autorizan a apartarse del criterio objetivo de la derrota, por lo que las costas de ambas instancias habrán de ser impuestas en el orden causado.

En su mérito; se resuelve: Revocar el pronunciamiento apelado de fs. 159/163, rechazando en consecuencia la vía ejecutiva intentada. Con costas de ambas instancias en el orden causado. Notifíquese y oportunamente, devuélvase. — *Eduardo A. Zannoni*. — *Fernando Posse Saguier*. — *Elena I. Highton de Nolasco*.