

Fianza*

Improcedencia del embargo trabado sobre los bienes del fiador a efectos de ejecutar los honorarios regulados en el proceso de desalojo

Hechos:

El a quo ordena el levantamiento del embargo dispuesto sobre los bienes del fiador a efectos de ejecutar los honorarios regulados en el proceso de desalojo. Contra dicho pronunciamiento se interpone recurso de apelación. La Cámara confirma el decisorio recurrido.

1. Resulta improcedente embargar los bienes del fiador a efectos de ejecutar los honorarios regula-

dos en el proceso de desalojo, si existe sentencia pasada por autoridad de cosa juzgada, que decidió que la fianza prestada en el contrato de locación sólo alcanza a determinado período, y el presente proceso fue iniciado con posterioridad al vencimiento de aquel.

112.805 - CNCiv., sala E, 2008/08/19 (). Suárez, Marta c. Díaz, Ramón Roque.**

Fideicomiso***

Efectos del fideicomiso de garantía inmobiliaria y la quiebra del "originante"

Hechos:

En la quiebra de la sociedad que reviste el carácter de fiduciante en un contrato de fideicomiso de garantía celebrado con el Banco Hipotecario para financiar la construcción de viviendas, dicho banco solicitó la verificación del crédito derivado de los saldos que pudieren existir luego de la liquidación de las garantías. El juez de primera instancia declaró verificado di-

cha acreencia con carácter eventual. La Cámara confirmó la sentencia apelada.

1. Corresponde declarar verificado, con carácter eventual, el crédito insinuado por el banco fiduciario en la quiebra de la sociedad que actúo como "originante" en los contratos de fideicomiso de garantía celebrados a fin de finan-

(*) La Ley, 29/08/08.

(**) Citas legales del fallo núm. 112.805: ley nacional 25.628 (Adla, LXII-D, 4002).

(***) La Ley, 25/08/08.

ciar varios emprendimientos inmobiliarios, pues si bien el dinero del préstamo fue entregado directamente a las empresas constructoras con las que la fallida había celebrado contratos de locación de obra, esta es la tomadora del préstamo y como tal debe responder con su patrimonio por los saldos insatisfechos que surjan luego de liquidados los fideicomisos constituidos en garantía de cada operación.

2. La creación de la figura de la entidad "originante" por la imposibilidad del banco fiduciario de ofrecer créditos al público en su calidad de mayorista significa la "tercerización" de la gestión y desarrollo del emprendimiento en un sujeto distinto que asume todos los riesgos del mismo, cobra una comisión por la constitución de hipotecas y, salvo pactos con terceros, es el beneficiario del remanente.

3. La sola circunstancia de que los desembolsos efectuados por el banco fiduciario, en virtud de la celebración de contratos de fideicomiso de garantía, fueran entregados directamente a las empresas constructoras con las cuales la entidad "originante" había celebrado contratos de locación de obra, no implica que los mutuos no se hubieren perfeccionado en los términos del art. 2242 del Cód. Civil, ya que la entrega del dinero a la tomadora del préstamo se

llevó a cabo, sólo que, a efectos de garantizar que todos los fondos fuesen destinados únicamente a la construcción de las viviendas, se pactó que en lugar de ser acreditados en una cuenta de aquella, el banco saldaría los certificados de avance de obra por cuenta de la prestataria.

4. En los contratos de fideicomiso de garantía destinados a la financiación de emprendimientos inmobiliarios, el fiduciario es el mero soporte jurídico de la propiedad, es el titular del proyecto, pero no se enriquece con el negocio, sino que los resultados del emprendimiento son del fiduciante, aunque primero sean aplicados a cancelar el crédito.

5. El contrato de fideicomiso de garantía es una figura jurídica atípica en virtud de la cual, el banco otorga una financiación a un proyecto a través de un préstamo al desarrollista y, apartándose de lo que ocurre en la mayoría de los contratos de financiación, en este caso, se reserva el recurso contra aquél, es decir que, si los fondos generados por el proyecto resultan insuficientes para el pago del crédito, el banco puede ir contra el desarrollista.

112.776 - CNCom., sala E, 2008/04/03. Cía. de Serv. Hipotecarios S.A. (CASH) s/conc. prev.