

TRIBUNAL DE GESTION ASOCIADA-SEGUNDO

PODER JUDICIAL MENDOZA

foja: 200

CUIJ: 13-05346803-3((012052-267396))

AZULAY MARCOS ENRIQUE C/ BBVA BANCO FRANCÉS S.A. P/ PROCESO DE CONSUMO

105518229

Mendoza, 09 de Septiembre de 2021.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

I.- Que las Dras. Mariela González y Luz Gabriela D'Angelo, en representación del Sr. MARCOS ENRIQUE AZULAY, promueven proceso de consumo contra el BBVA BANCO FRANCÉS S.A., en su carácter de acreedor hipotecario, con el objeto de requerir la adecuación del contrato celebrado, en virtud de haberse tornado de difícil cumplimiento para el actor, ordenándose la eliminación del índice de actualización en Unidades de Valor Adquisitivo y su sustitución por una tasa fija que permita a ambas partes continuar con la contratación, tomando como base para la actualización el capital inicialmente otorgado en préstamo y teniendo en cuenta el aporte de capital realizado por el demandante al contratar.

Como fundamento de su pretensión relata que el Sr. Azulay, en fecha 15 de Mayo de 2017, tomó un crédito con garantía hipotecaria con el Banco demandado, habiéndosele entregado la suma de \$ 1.200.000, monto que a esa fecha representaba un valor de 64.239,82 UVA's. Adjunta copia de la Escritura de Constitución de Hipoteca sobre el inmueble sito en calle Viña Baja s/n de Chacras de Coria, departamento de Lujan de Cuyo, nomenclatura catastral 06-03-10-0004-000140-0000-1, padrón territorial 06/50952-5, Padrón municipal 57232.

Sigue diciendo que la primera cuota se debió abonar el día 05 de Julio de 2018, estableciéndose el pago de 180 cuotas mensuales y consecutivas, lo cual determinó que el crédito finalizaría de pagarse en el mes de Junio de 2033.

Afirma que a la fecha de la deducción de su acción, el el actor lleva abonadas 24 cuotas, por un monto aproximados de 356,88 UVA mensuales, aclarando que no se paga todos los meses la misma cantidad de UVA's, habiendo abonado montos

menores los primeros meses, razón por la cual la deuda que detalla es meramente estimativa, pudiendo ser aún mayor (calculo 64.239,82 UVA totales % 180 Cuotas = 356,88). La suma adeudada conforme los cálculos realizados determinan que el Sr. Azulay debe a la fecha PESOS TRES MILLONES TREINTA Y OCHO MIL SEISCIENTOS CUARENTA Y SIETE CON 63/100 (156 cuotas restantes x 356,88 UVA por cuota x 54,58 valor del UVA calculado al día 12/06/2020). Acompaña constancia de cuota pagada del mes de junio de la que surge un valor levemente menor, debido a que se ha tomado el UVA a la fecha en la que se liquidó la cuota correspondiente al mes de junio, diferente del UVA a la fecha tomada en la demanda (12/06/2020).

Pone de relieve que el actor debe una suma superior al 250% del crédito originalmente tomado, ello pese al pago completo y puntual de la cuota pactada durante 24 meses, quedando aún pagar 13 años. Asimismo, hace saber que además del valor en UVA's, el Sr. Azulay paga una cuota que está integrada por un porcentaje de interés calculado sobre el capital adeudado total. Esta cuota de interés que debiera de ser más alta en las primeras cuotas para ir disminuyendo, conforme sistema de amortización francés, en realidad sube cada día más, siendo ello así por cuanto el capital sobre el cual se calcula la tasa de interés, al estar atado al valor del UVA, crece de modo descontrolado.

Continua exponiendo que conforme surge de la cláusula "III. 6. COSTO FINANCIERO TOTAL" el mismo es de 6.192%. El grupo familiar del accionante está compuesto de la siguiente manera: está casado con la Sra. Mariana Ruth Gasque y tiene 2 hijos gemelos de 7 años, Oliver y Mateo Azulay Gasque, siendo ellos junto con el Sr. Azulay quienes habitan la vivienda que se construyó con el crédito tomado en UVA's con BBVA BANCO FRANCES S.A., más aporte de capital propio. El inmueble es la vivienda del actor, no es utilizada para fines comerciales ni alquilada. La cuota del mes de junio fue de PESOS VEINTICINCO MIL CUATROCIENTOS VEINTISÉIS CON 53/100 (\$ 25.426,53) integrando la misma tanto la devolución del capital en UVA's, como así también intereses y seguros que se pactaron a la hora de la toma del crédito.

Refiere que el actor aportó el terreno en el cual se construyó la vivienda. El aporte a ser realizado por el Sr. Azulay conforme el contrato celebrado con el Banco, debía ser de por lo menos el 80% del valor del bien, poniendo ello en riesgo de continuar con la situación actual que el actor no solo pierda su casa y las cuotas pagadas hasta la fecha, sino también una importante inversión que representó los ahorros de muchos años.

Agrega que además del crédito hipotecario objeto de su demanda, el Sr. Azulay para la construcción de su vivienda tomo un crédito UVA personal por PESOS QUINIENTOS MIL (\$ 500.000), integrando esta suma el riesgo que corre el sr. Azulay en lo que hace a la pérdida de sus ahorros.

Deduca de todo lo dicho que el actor ha perdido todo lo aportado, es decir, el ahorro y la inversión, mientras que la parte demandada se ha visto considerablemente

beneficiada, máxime teniendo en consideración que la proyección a futuro no es más favorable para el señor Azulay.

Funda la acción que deduce en la normativa legal y jurisprudencia que cita.

Plantea la nulidad de las cláusulas abusivas y violatorias de los derechos del demandante: Cláusula II.2 “PROCEDIMIENTO DE EJECUCIÓN”, Cláusula III.7 “MONEDA DE PAGO” y Cláusula III.9.

Reclama en concepto de daño punitivo la suma de \$ 1.000.000, en virtud de la grosera negligencia en que ha incurrido su contraria en la información y ejecución del contrato.

Ofrece pruebas.

II.- A fs. 41 el MINISTERIO FISCAL toma la intervención que por ley le corresponde en los presentes.

III.- El Dr. Guillermo Trípoli, por el demandado BANCO BBVA ARGENTINA S.A., aclara que la denominación del Banco al momento de la contratación del mutuo con la actora era BBVA BANCO FRANCES S.A., pero que al tiempo de contestar esta demanda la denominación es BANCO BBVA ARGENTINA S.A., tratándose de la misma persona jurídica.

Contesta demanda y solicita su rechazo con costas.

Niega en forma específica los hechos invocados por su contrario como fundamento de su pretensión.

Reconoce la existencia del mutuo con garantía hipotecaria celebrado el 15 de Mayo de 2017 y la constitución de una hipoteca en primer grado de privilegio sobre el inmueble ubicado en Chacras de Coria, Mendoza.

Destaca que al otorgar la garantía hipotecaria los otorgantes manifestaron que “...entienden que la garantía cubre no solo el capital adeudado, que se actualizara y reajustara según el valor de los UVAs, sino también los intereses posteriores a su constitución...” El reintegro del préstamo fue acordado en ciento ochenta meses (15 años) y la forma de amortización en UVAs más intereses conforme la fórmula que transcribe la escritura de constitución de la hipoteca. Se reitera allí que las sumas adeudadas se ajustaran por la evolución del valor de las UVAs. Se transcribe asimismo en la escritura de hipoteca el modo y forma de ajuste de las UVAs advirtiéndose la condición creciente de las cuotas. Tasa de interés fija efectiva anual excluido el IVA. El préstamo era destinado a la construcción de vivienda sobre inmueble en el que recae la constitución de la garantía hipotecaria.

En virtud del marco normativo, realidad de la situación contractual, la inexistencia de incumplimientos al deber de información, el principio de especialidad en

el derecho real de hipoteca, el hecho indubitable que la actora libre y voluntariamente se sometió a las convenciones de un contrato regulado por normativa específica que no es impugnada, la mejora patrimonial sustancial luego de utilizados los desembolsos para construcción de la vivienda, su parte postula la improcedencia de la demanda, es decir la no correspondencia de la modificación de las cláusulas de repago contenidas en una escritura hipotecaria.

Alega que el mutuo hipotecario celebrado entre las partes lo fue de conformidad a lo prescripto por los artículos 1378 y ss. y concs., 1408 y ss. y concs., artículos 2205 y ss. y concs. del Código Civil y Comercial de la Nación. No solo se respetó la normativa de fondo que establece las pautas y regula las condiciones, requisitos y efectos de la contratación entre las partes de este específico contrato bancario, sino que siendo el Banco una entidad financiera se dio estricto cumplimiento a las normas que regulan el sistema financiero y, en específico en esta modalidad crediticia, a las normas de Política de Crédito dispuesta por el BCRA mediante Comunicación A 5945 y sus normas complementarias y modificatorias. No se puede cuestionar la legitimidad del marco dentro del cual se celebró y ejecutó el mutuo.

Resalta que los llamados préstamos UVA han caído en desgracia en la consideración apriorística del inconsciente colectivo; pero no resulta válido ni suficiente en términos jurídicos partir en el razonamiento de la afirmación —falaz— según la cual se debe más de lo que se obtuvo inicialmente pues ello no es correcto.

Colige que de ninguna manera la escalada inflacionaria puede ser considerada “imprevisión” en el sentido técnico jurídico de la palabra, pues no se trata del estallido de un proceso hiperinflacionario sino de una progresión perfectamente previsible según los estándares medios exigibles. En el caso de los préstamos en modalidad UVA el deudor no se compromete a devolver una determinada cantidad de dinero, sino que se compromete a devolver una determinada cantidad de Unidades de Variación Adquisitiva, unidades cuya “cotización” varía —o no— día a día, pues son actualizables mediante la aplicación del Coeficiente de Estabilización de Referencia. Dicho en términos sencillos, a mayor inflación mayor costo de la unidad UVA.

El encargado de fijar el valor de estas unidades no es otro que el Banco Central de la República Argentina mediante índices que son publicados a diario. Y la inflación, tampoco es una variable que fije contractualmente el Banco demandado o en la que tenga responsabilidad atribuible, sino que es parte y resultado de las políticas económicas del Gobierno Nacional en sentido amplio.

En relación a la pretensión del actor de suspender el ajuste previsto por la normativa UVA dice que es la pretensión de licuar el pasivo frente al acreedor, negándose a cumplir con la palabra empeñada al contratar. La pretensión exhibida encubre por un lado, la intención de imponerle a su acreedor una reducción forzada de su crédito y por el otro de obtener un enriquecimiento del deudor que se hizo de un bien inmueble que se valoriza en dólares. Es decir: a las imposiciones normativas del Estado

Nacional, se suma la pretensión de pagar menos de lo pactado ejercida por el deudor por intermedio de otro poder del mismo Estado con notorio beneficio patrimonial.

En cuanto a la imprevisión (regulada por el art. 1091 del CCCN), expone que la misma exige la concurrencia de obligaciones a cargo de una de las partes que devengan en excesivamente onerosas por una alteración extraordinaria de las circunstancias existentes al tiempo de su celebración, sobrevenida por causas ajenas a las partes y al riesgo asumido por ellas. En primer lugar, las UVA se han vuelto onerosas no sólo para una de las partes sino para ambas. Además es inaceptable sostener seriamente la existencia de una alteración extraordinaria en relación al proceso inflacionario que vive el país que lleva años de progresión y no escapa al conocimiento de nadie. La alteración del sinalagma contractual que procura el accionante, pretendiendo que su parte asuma las consecuencias derivadas del mecanismo de ajuste propio de este tipo de contratos con cláusula de actualización, no sólo desnaturaliza la esencia misma del contrato de préstamo UVA, sino que también supone la violación del derecho de propiedad de BBVA tutelado por el art. 17 de la CN y una alteración de las relaciones técnicas habidas entre los préstamos y depósitos incorporados al balance de la entidad financiera.

Sigue exponiendo que el actor dispuso de los fondos entregados por el Banco para construcción de vivienda. Habiéndose realizado la operación y construida la vivienda, a la hora de pagar, resulta sencillo presentarse al órgano jurisdiccional como “la parte débil de la operación”.

Se opone a la solicitud de su contrario tendiente a la declaración de nulidad de las cláusulas contractuales individualizadas en la demanda y a la procedencia del daño punitivo reclamado.

Ofrece pruebas y funda en derecho.

IV.- A fs. 83/84 se agrega acta que da cuenta de la celebración de Audiencia Inicial. Se rinde pericial de martillero público y de perito contador.

V.- Presentados los alegatos de las partes y oído el Ministerio Fiscal, la causa quedó en estado de dictar sentencia.

VI.- A luz de la plataforma fáctica arriba expuesta, resulta clara la aplicación a la presente causa de las previsiones establecidas por la Ley n° 24.240 de Defensa del Consumidor y sus modificatorias.

Ello así toda vez que nos encontramos frente a una relación de consumo trabada entre el banco demandado, de dilatada trayectoria en nuestro medio como proveedor de servicios financieros de la más variada índole y, por ello encuadrable en la noción de “proveedor” (art. 2° de la Ley n° 24.240). A su vez, el accionante (persona física) se ubica en el rol de destinatario del servicio financiero de crédito para la vivienda familiar contratado y, por ende “consumidor”, calificable así la relación como

de consumo (Conf. Farina, Juan M., “Defensa del Consumidor y del Usuario”, Ed. Astrea, Bs.As. 2004, pág. 365 y siguientes).

Por consiguiente, el caso debe ser resuelto a la luz de dicho microsistema legal, independientemente de que las partes lo hayan o no invocado, pues – como es sabido – corresponde al Juez determinar el derecho aplicable a los hechos planteados por los litigantes, más allá de la calificación que éstos les hayan asignado (iura novit curia). Adicionalmente, surge del art. 63 de la norma citada que se trata de una ley de orden público y, como tal, debe ser aplicada de oficio por el juez.

La insoslayable protección que brindan al usuario las normas aludidas obliga a analizar el despliegue contractual de ambas partes, teniendo en cuenta no solo el cumplimiento de las prestaciones que la ley exige a la entidad bancaria (requisitos del contrato, modo de redacción, perfeccionamiento y entrega de copia, etc...), sino – y sobre todo – los principios que regulan el tuitivo derecho de los consumidores: pauta de interpretación normativa (art. 3); deber de información cierta, clara y detallada (art. 4), contenido del documento de venta, en el caso, contrato de adhesión y sus ejemplares (art. 10); pauta interpretativa, en caso de duda, en cuanto al alcance de la obligación asumida por el usuario o consumidor (art. 37), todos de la ley 24.240, además de las pautas normativas de raigambre constitucional (art. 42 de la Constitución Nacional).

VII.- Establecida la normativa legal aplicable a la presente litis, destaco que no se encuentra controvertido entre demandante y demandado, surgiendo ello además del material incorporado a la causa, que en fecha 15 de Mayo de 2017, el actor tomó un crédito con garantía hipotecaria con el Banco demandado, habiéndosele entregado la suma de \$ 1.200.000, monto que a esa fecha representaba un valor de 64.239,82 UVA´s. En garantía de dicha operación, se constituyó hipoteca en primer grado de privilegio sobre el inmueble sito en calle Viña Baja s/n de Chacras de Coria, departamento de Lujan de Cuyo, nomenclatura catastral 06-03-10-0004-000140-0000-1, padrón territorial 06/50952-5, Padrón municipal 57232. Las partes acordaron que la primera cuota se debía abonar el día 05 de Julio de 2018, estableciéndose el pago de 180 cuotas mensuales y consecutivas, lo cual determinó que el crédito finalizaría de pagarse en el mes de Junio de 2033. A la fecha de la interposición de la demanda aquí tramitada, el actor ha abonado 24 cuotas, por un monto aproximado de 356,88 UVA mensuales.

Siguiendo a la Excma. 4º Cámara de Apelaciones de Mendoza (ver resolución del 26/05/2021, Expte. N° 54.373, “BALLESTEROS, ELIÁN C/BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA P/PROCESO DE CONSUMO”) recuerdo que el instrumento crediticio denominado Unidad de Valor adquisitivo (UVA) o la Unidad de Vivienda (UVI) emplea como mecanismo la determinación de una referencia que se constituye en el objeto de la obligación de restitución; la unidad UVA o UVI, según los casos, es un objeto jurídico de referencia que permite asegurar la constancia en el tiempo del valor. La deuda de unidades UVA o UVI se convierte al momento del vencimiento de la deuda en una suma de dinero, como ocurre con toda deuda de valor que tiene reconocimiento expreso en el artículo 772 del CCCN, donde el dinero aparece

como un medio y como una regulación subsidiaria luego de operada la conversión. Representa una excepción a la prohibición de indexar contenida en el artículo 7 de la Ley 23.928, modificado por la Ley 25.561.

Obligación de valor es aquella que tiene por objeto un valor abstracto o una utilidad, constituido por bienes, que habrá de medirse necesariamente en dinero en el momento del pago (Pizarro-Vallespinos, “Tratado de obligaciones, Santa Fe, Rubinzal Culzoni Editores, 2017, pág. 457).

Dispone el art. 772 del CCCN que si la deuda consiste en cierto valor, el monto resultante debe referirse al valor real al momento que corresponda tomar en cuenta para la evaluación de la deuda. Puede ser expresada en una moneda sin curso legal que sea usada habitualmente en el tráfico. Una vez que el valor es cuantificado en dinero se aplican las disposiciones de esta Sección (obligaciones de dar dinero).

La deuda de valor es aquella en que el objeto es un bien, que es medido por el dinero. Lo que se debe entonces es un valor, y el dinero no es el objeto, sino el modo de pagar; a diferencia del caso anterior, no está *in obligatione*, sino *in solutione*. Las diferencias son sustanciales. En las primeras, el dinero es expresado mediante una suma determinada o determinable al momento del nacimiento de la obligación; en las de valor, en cambio, ello no ocurre al principio, sino a posteriori, cuando es precisa la cuantificación.

Este tipo de obligación tiene por notas características que: a) El dinero no es lo debido, no aparece *in obligatione* sino *in solutione*; b) Existe un momento de conversión a dinero, lo que se denomina momento de traducción, y c) Una vez que opera ese momento, ésta se transforma en una obligación de dar suma de dinero, siéndole aplicable su regulación (arts. 765/771 CCCN).

El criterio para distinguir una obligación de valor de una dineraria, es la objetiva indeterminación inicial del monto, lo que una vez subsanado importa la conversión de la naturaleza de la obligación: pasa a ser dineraria, sea cual se el momento en que se practique la cuantificación, y por una única oportunidad (Ossola, Federico Alejandro, “Código Civil y Comercial de la Nación Comentado”, Director Lorenzetti Ricardo L., Tomo V, Santa Fe., Rubinzal-Culzoni, 2015, pág. 156/159).

Específicamente, en lo que se refiere a los créditos UVA/UVI ya se encontraban permitidos con anterioridad a la sanción del Código Civil y Comercial, bajo el amparo del artículo 27 del DNU 905/2002, ratificado luego por el artículo 71 de la Ley n° 25.827, que habilitó la excepción a la prohibición de indexar para los créditos concedidos dentro del sistema financiero, posibilitando aplicarles el Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER). Esto significó que las entidades financieras estuvieran habilitadas a partir de allí a utilizar esta tecnología jurídica con la posibilidad de actualización vía obligación de valor. No fue hasta abril de 2016 que mediante Comunicación “A” 5945 del BCRA fueron creados los denominados, en ese momento, Créditos UVI (Unidades de vivienda), estableciendo una Unidad de vivienda como valor objeto de la obligación, con lo cual cada saldo deudor de estos créditos se

compondría de X cantidad de UVI. A ello se debe sumar los intereses sobre ese capital estipulado y adeudado al momento del vencimiento de cada servicio financiero. Regulados y puesto en marcha el sistema de crédito explicado del BCRA en setiembre del mismo año, se sancionó la Ley n° 27.271 que creó con ese fin un sistema de Captación de Ahorro Público y de Fideicomisos, con la potestad de realizar préstamos hipotecarios para promover el acceso a la vivienda. Estos nuevos instrumentos financieros, entre ellos los créditos con garantía real, utilizaron también una unidad básica, igualmente nombradas Unidades de Vivienda (UVI), donde cada unidad sería determinada con una fórmula similar a la establecida por la Comunicación del BCRA de abril de 2016, pero con una diferencia de que el valor del UVI sería actualizado mensualmente a través del índice del costo de la construcción para el Gran Buenos Aires que publica el INDEC para vivienda unifamiliar modelo 6, además de establecer que los créditos UVI podrían llevar intereses de tasa variable de pacto libre entre las partes.

Así, las UVI creadas en abril tuvieron que ser renombradas como Unidad de Valor Adquisitivo (UVA) y aquellos indexados por ICC (UVI) que pueden funcionar para todo tipo de crédito, ya sea hipotecario o personales. La complejidad del tema no termina allí, sino que debe considerarse que esos créditos, además de UVA o UVI, pueden estar también dentro del marco del Fondo Fiduciario Público denominado “Programa Crédito Argentino del Bicentenario para la Vivienda Única Familiar”, creado por el Decreto 902/2012 o fuera de él, dado que a partir de marzo de 2017, mediante DNU 146/2017 se modificó aquel decreto y se permitió expresamente la celebración de créditos Pro.Cre.Ar expresados en UVA o UVI.

VIII.- Tal como lo ha dicho la Excma. 4° Cámara de Apelaciones de Mendoza en el precedente ya citado, el desfase entre las previsiones inflacionarias proyectadas por el gobierno al tiempo de lanzarse al mercado los créditos UVA y la evolución real que tuvieron en el país los índices de inflación importan una modificación de las circunstancias económicas presupuestas por las partes que, por su intensidad, puede traducirse en una alteración de la base negocial de los contratos de créditos expresados en UVA, pudiendo habilitar medidas revisoras al amparo de la teoría de la imprevisión que regula el art. 1091 del CCCN, acreditados que fueren sus extremos. Sin embargo, cabe destacar que, por fuera de los presupuestos del art. 1091 del Código Civil y Comercial, la procedencia de la renegociación o revisión de estos contratos con sustento en el principio informador de la buena fe no puede ser descartada apriorísticamente al reparo del pacta sunt servanda, en especial cuando el incremento de la deuda obedece a fluctuaciones de variables económicas que escapan al control y a las razonables previsiones del tomador del crédito, impactando, en definitiva, en la finalidad económica del contrato hasta desnaturalizarlo.

En tal sentido, el art. 60 de la ley 27.541 dispone: “El Banco Central de la República Argentina realizará una evaluación sobre el desempeño y las consecuencias del sistema de préstamos UVA para la adquisición de viviendas y los sistemas de planes de ahorro para la adquisición de vehículos automotor, sus consecuencias sociales y económicas, y estudiará mecanismos para mitigar sus efectos negativos atendiendo al

criterio del esfuerzo compartido entre acreedor y deudor”, con lo que queda demostrada una apertura del legislador a reconocer el descalabro de la base económica de los créditos con capital expresado en UVA.

Desde el campo de la teoría general del contrato deben considerarse los parámetros de modulación que en orden a los deberes de cooperación y renegociación regula el art. 1.011 del Código Civil y Comercial, para los vínculos de larga duración; categoría en la cual puede entenderse que ingresan los negocios crediticios otorgados a través de la figura de la UVA, pese a los debates existentes en relación con el ámbito de aplicación de esa disposición. Además, en lo concerniente específicamente al ámbito de los contratos de consumo, la revisión, sea por vía de renegociación o por vía judicial, constituye una valiosa herramienta para superar la situación de sobreendeudamiento. El tomador de crédito debe ser tutelado en caso de endeudamiento excesivo, y, en circunstancias tales, el punto de partida para juzgar la razonabilidad de cualquier solución de tipo correctivo se halla en las exigencias axiológicas derivadas del principio protectorio del consumidor de rango constitucional y de los derechos fundamentales implicados, que en la actualidad resultan de los arts. 1, 2 y 1094 del CCCN. El incierto derrotero de las economías familiares de los consumidores durante y después de la pandemia estará, sin dudas, atravesado por el sobreendeudamiento; y en este sentido las respuestas deberán construirse sobre pautas de equidad (Frustagli, Sandra, “Los créditos hipotecarios en Unidades de Valor Adquisitivo (UVA) frente a la emergencia sanitaria: primeras reflexiones sobre el decreto 319/2020”, LA LEY 27/05/2020, 1; Iturbide, Gabriela A., “La tutela anticipada en el marco de acciones derivadas de los créditos instrumentados en UVA”, LA LEY 15/10/2019, 6, citados por la 4° Cám. de Apel. de Mendoza en la resolución del 26/05/2021 ya referida precedentemente).

Compartiendo el criterio jurisprudencial arriba expuesto, juzgo oportuno abrir una instancia de renegociación del contrato para que las partes intenten autocomponer el conflicto. Esta ha sido la solución adoptada por la Sala II de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, mediante resolución del 18/03/2021 (“Butera Flavio Damián c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires”, Cita: MJ-JU-M-131416-AR | MJJ131416 | MJJ131416), que estimo aplicable al sub lite.

Como fundamento de dicha decisión, recordó el Tribunal citado que la teoría general de la prevención del daño como principio general del derecho privado (arts. 10, 1710 a 1713 CCCN.) otorga sustento normativo a la revisión o renegociación del contrato, que puede llevarse a cabo sobre la base conjunta de diversas fuentes del CCCN: las normas generales y específicas de prevención del daño (arts. 10, 1710 a 1713 y 1032 CCCN.), las propias del subsistema de los contratos y de los tipos negociales que prevén la renegociación, como los contratos de larga duración (art. 1011 CCCN.), la imprevisión (art. 1091 CCCN.), la renegociación del contrato de locación (art. 1221 bis incorporado por la ley 27.551) y las normas complementarias y de integración, por ejemplo las tratativas preliminares (arts. 990 a 993 CCCN.)

La renegociación del contrato ha sido definida como el proceso formal y sustancial mediante el cual los contratantes – aunque no exclusivamente – frente a

situaciones sobrevinientes y extraordinarias que alteran el equilibrio y la correlatividad de las prestaciones, realizan de buena fe, conforme a los principios de autonomía, conservación y colaboración, durante un tiempo razonable y en actitud pro activa, tratativas tendientes a revisar el contrato para que su adecuación mantenga el sinalagma funcional y evitando la extinción del negocio jurídico.

Ampliando y completando el concepto, añadió el Tribunal de Grado que la prevención contractual constituye un deber legal fundado en los principios de buena fe, conservación del negocio jurídico y prohibición de abuso del derecho, con sustento normativo en la prevención del daño, nuevo paradigma del derecho privado que consagra legalmente el mandato constitucional de no dañar a otro en las esferas aquiliana y contractual (arts. 19 CN, arts. 9, 10, 1710 a 1713 y sptes. del CCCN).

Sobre estas bases, teniendo en cuenta la aplicación del medio menos lesivo y el respeto a la autonomía de la voluntad, resulta prudente habilitar una instancia de renegociación con la finalidad de que las partes pueden autocomponer el conflicto, procurando equilibrar el contrato devenido excesivamente oneroso para el actor por razones de política macroeconómica, ajenas al alea contractual, tratando de evitar un ejercicio disfuncional del derecho y al mismo tiempo resolver la cuestión suscitada.

La revisión, renegociación o adecuación del contrato es el proceso mediante el cual los contratantes: 1) frente a situaciones sobrevinientes y extraordinarias que alteran el equilibrio y la correlatividad de las prestaciones; o 2) en los casos en los que el Código Civil y Comercial u otras leyes le reconoce a uno de los contratantes el derecho a extinguir o modificar el contrato porque ha ocurrido un hecho sobreviniente, digno de tutela, que afecta negativamente sus intereses (vgr. la frustración del fin del contrato del art 1090, 1091 y 1203 del CCCN, modificado por la Ley de Alquileres n° 27.551; art 1264; art 1494 inc f, entre otros); realizan de buena fe, conforme a los principios de autonomía, conservación y colaboración, durante un tiempo razonable y en actitud pro activa, tratativas tendientes a revisar el contrato originario para que su reformulación o modificación mantenga el sinalagma funcional respetando la reciprocidad de las prestaciones y evitando la extinción del negocio jurídico. Este instituto (la renegociación), que reconoce su origen en la preexistencia de un vínculo negocial, se funda, por un lado, en los principios generales del derecho de los contratos y de las obligaciones: buena fe y proscripción del abuso del derecho (arts. 9, 10, 14, 240; 729, 961, 991 CCCN); en el principio de la conservación del negocio jurídico (art. 1066 CCCN), en la autonomía de la voluntad (arts. 958, 990, 1075 CCCN), colaboración, cooperación (arts. 1961, 1061, 991 CCCN), razonabilidad (art. 1713 CCCN), reciprocidad (o proporcionalidad de las prestaciones), equidad (art. 1068 CCCN). Por otro lado se sustenta en el deber general de prevención del daño, como paradigma del derecho privado y derivación legal del mandato constitucional de no dañar a otro (art. 19 CN; arts. 10, 1032, 1710 a 1713 y concs. CCCN), particularmente la aplicación del medio menos lesivo, de la menor restricción y de la mayor efectividad en la recuperación del sinalagma negocial (Conf. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Azul, Sala II, 22/09/2020, Expte. N° 65.611, “Raguzzi”).

En conclusión: la revisión o renegociación del contrato evita su extinción y constituye una construcción muy valiosa para la autocomposición, con fundamento en la tutela general del daño negocial y en los principios y reglas generales y particulares que regulan los contratos y su adecuación (especialmente: arts 1011 -contratos de larga duración-; 1091 -imprevisión-; 1221 bis CCCN -renegociación en la locación de inmuebles-; arts. 9, 10, 12, 955, 956, 961, 963, 964, 1082, 1710 a 1713 y 1032, 1730, 1732, 1733 y concs. CCCN). El contenido formal y sustancial de la renegociación se debe concretizar mediante la aplicación de las pautas normativas prevista para dos particulares supuestos de aplicación análoga: las tratativas precontractuales (arts. 990 a 991 CCCN) y los contratos de larga duración que contemplan la renegociación obligatoria (art. 1011 CCCN) (Juzg. Civ. y Com. Nro. 4 de Dolores, “Pieroni, O. E. c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires (Suc. General Lavalle) s/ Medidas cautelares” AR/JUR/50989/2019; Juz. de Primera Instancia en lo Civil y Com. Nro. 1 de La Plata, sentencia de fecha 28/9/2020, “Ugalde, Marcos Adolfo y Otro c/ Banco de la Provincia de Buenos Aires s/ Medidas cautelares”)

La etapa de renegociación del contrato dispuesta deberá respetar algunas pautas delineadas por la doctrina: procurar un esfuerzo real para alcanzar el acuerdo; producir información relevante para la adaptación; mostrar una sincera voluntad de alcanzar un compromiso; mantener una conducta flexible en las negociaciones; buscar las soluciones más razonables y apropiadas; hacer concretas y razonables sugerencias para la negociación, en vez de escuetas declaraciones generales de voluntad; dar las razones apropiadas para justificar las propias sugerencias; responder oportunamente las ofertas hechas por la contraparte; evitar cualquier ventaja injusta o detrimento para la contraparte; evitar cualquier retraso innecesario en el proceso de consenso (Medina, Graciela, “Del cumplimiento al incumplimiento de los contratos ante el covid-19. Imposibilidad de cumplimiento. Teoría de la imprevisión, frustración del contrato. Locación. Estudio de derecho comparado”, LL 22/04/2020, 2).

Deberá contemplarse el criterio del “esfuerzo compartido” entre el acreedor y el deudor que surge como parámetro legal para la renegociación de los créditos UVA y asumirse en todo su alcance la condición de consumidor del tomador del crédito, que impone analizar el caso a la luz del derecho protectorio, el acceso al consumo sustentable y la interpretación del contrato en el sentido que resulte más favorable al consumidor, destacando que en los contratos bancarios los consumidores gozan de una tutela reforzada orientada a garantizar la transparencia y evitar el sobreendeudamiento, contemplando que a la fecha de la presente sentencia no existen aún medidas globales que permitan vislumbrar una solución, a corto plazo, para los tomadores de créditos UVA.

Tampoco podrá soslayarse el hecho de que gran parte del contrato se desarrolló en el marco de la emergencia sanitaria (pandemia de COVID-19) que generó el dictado de normas que aplazaron o difirieron el cumplimiento de las obligaciones (Decr. 260/2020, 319/2020, 325/2020, 365/2020, 766/2020, 66/2021 ss. y cdtes.), cuya interpretación exige una atenta mirada de la realidad económico y social que rodeó el desarrollo del contrato, a los efectos de adecuar y graduar con razonabilidad las

respuestas jurídicas que se articulen frente a las situaciones generadas por tan peculiar, inédito y contingente momento. Así, en la legislación dictada en el marco de la pandemia, y en relación a los créditos prendarios UVA, el Decreto n° 319/2020 dispuso el congelamiento de cuotas y la suspensión de las ejecuciones entre otras medidas, y, aunque la solución obedece a la contingencia sanitaria y no representa más que un diferimiento de pagos, debe tenerse presente en tanto pone de manifiesto la compleja trama económico-social subyacente al caso, y agudiza el deber legal de las partes de renegociar el conforme los principios de buena fe, conservación del negocio jurídico y prohibición del ejercicio abusivo del derecho, a los que cabe agregar valores como la empatía y la solidaridad (cfr. Quadri, Gabriel "Nuevos desafíos procesales: el juez en zona de desastre", Temas de Derecho Procesal, Oct. 2020).

Las especiales circunstancias económicas invocadas por el actor en su demanda, como así también la situación económica que atraviesa el País, el hecho público y notorio del incremento de la unidad de valor adquisitivo (UVA), los elevados índices inflacionarios, el aumento de precios y la circunstancia que los salarios no se han ido actualizando al mismo ritmo que la tasa de inflación han determinado que el actor debe una suma aproximada al 250% del crédito originalmente tomado, ello pese al pago completo y puntual de la cuota pactada durante 24 meses, quedando aún pagar 13 años. Ello demuestra, sin duda alguna, el aumento del valor de las cuotas del préstamo y la dificultad para pagarlas, dado que los ingresos mensuales del demandante no se incrementarán en igual proporción, tal como lo demuestra la realidad de nuestro País todos los días. Esta cuestión, sin perjuicio del monto porcentual que se le asigne, es prácticamente un hecho notorio, de fuerte trascendencia social.

A ello agrego que, conforme el Decreto N° 767/2020 dictado por el Poder Ejecutivo Nacional, dentro del marco de la emergencia pública establecida por la Ley N° 27.541, establece en su artículo 4, que a partir de la vigencia del mismo y hasta el 31 de julio de 2022, las entidades financieras deberán habilitar una instancia para considerar la situación de aquellos clientes o clientas que acrediten que el importe de la cuota a abonar supera el 35% de sus ingresos actuales.

Teniendo en cuenta que la deuda originaria expresada en saldo como "unidades de valor adquisitivo" se actualiza por el coeficiente de estabilización de referencia – el cual ha evidenciado incrementos significativos a más del doble del valor contemplado al momento de su contratación, según publica el Banco Central de la República Argentina en su página web (www.bcra.gov.ar) – sumado a proceso notorio inflacionario de nuestro país, todo lo cual era difícil prever por el tomador del crédito.

Por lo tanto, estando acreditado que el accionante, en su calidad de consumidor financiero debe afectar una parte considerable de su ingreso mensual para abonar el crédito destinado a la vivienda familiar, entiendo razonable arbitrar los medios para mantener la vigencia del contrato.

IX.- Conforme lo expuesto, corresponde disponer una instancia de **RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO**, por un período de **NOVENTA DÍAS CORRIDOS**, prorrogables a petición de ambas partes, a fin que las mismas arriben a

un acuerdo negocial, conforme las pautas brindadas y los parámetros que se describen a continuación:

1) Las partes, en el plazo de **10 días hábiles** contados a partir de la fecha en quede firme el presente, deberán presentar en el domicilio legal constituido por la otra, de modo extrajudicial, propuestas sustanciales u ofertas concretas de renegociación relativa al objeto del contrato, debiendo dar estricto cumplimiento a los deberes de información y colaboración sobre la base de las reglas y principios previstos en los arts. 990, 991, 992 CCCN, los regulados para la renegociación en los contratos de larga duración en el art 1011 CCCN, atendiendo a la aplicación de las reglas de la menor restricción de derechos, la aplicación del medio menos lesivo y procurar la eficacia de la negociación, como lo prescribe el art 1713 CCCN, sin incurrir en ejercicio irregular, abusivo, o de mala fe de los derechos, proscribiendo situaciones de aprovechamiento.

2) Las partes dispondrán de un plazo de **diez días** para responder, aceptar, reformular o realizar nuevas propuestas con relación a la presentada por la contraria, fundando también de manera documentada y detallada el contenido de sus propuestas o contraofertas.

3) Si con antelación al plazo de **90 días corridos** no se hubiera arribado a un acuerdo, el último día hábil, las partes deberán presentar al juez de la causa el resultado de las negociaciones al que hubieran llegado, acompañando, en su caso, los instrumentos jurídicos respectivos. Para el supuesto en el que no se hubiera arribado ningún acuerdo, deberán informar detalladamente las razones y circunstancias que lo impidieron.

4) Las tratativas negociales deberán celebrarse sobre la base de un mínimo marco formal que rija durante su realización, estableciéndose la modalidad de las tratativas (vgr. la conservación documentada de las propuestas; determinación del lugar de reunión, días, forma de comunicarse, la utilización de documentos electrónicos, etc.)

5) Las reglas precedentes procuran conferir un mínimo de bases para negociar, con carácter supletorio a lo que las partes puedan convenir en ejercicio de la autonomía de la libertad contractual y **sin perjuicio de las normas legales que se dicten en el futuro por las autoridades competentes, en cuanto sean más favorables a los derechos del actor consumidor.**

Por todo lo expuesto,

RESUELVO:

I.- DEJAR SIN EFECTO el llamamiento de autos para dictar sentencia ordenado en la presente causa.

II.- DISPONER una instancia de **RENEGOCIACIÓN DEL CONTRATO**, por un período de **NOVENTA DÍAS CORRIDOS**, prorrogables a

petición de ambas partes, a fin que las mismas arriben a un acuerdo negocial, conforme las pautas y parámetros que se describen en el considerando IX.-

III.- SUSPENDER los procedimientos en la presente causa mientras dure la etapa de negociación que aquí se ordena.

CÓPIESE.- REGÍSTRESE.- NOTIFÍQUESE de oficio por el Tribunal a las partes y profesionales actuantes por cédula y al MINISTERIO FISCAL con remisión.-

Dra. Cecilia Landaburu – Juez