



*Poder Judicial de la Nación*

CAMARA CIVIL - SALA J

81828/2017

GARANTIZAR S.G.R. c/ DONZINO, MAXIMO Y OTRO s/  
EJECUCION HIPOTECARIA

Buenos Aires, 28 de mayo de 2018.-

Y VISTOS: Y CONSIDERANDO:

I. Se alza la sociedad ejecutante contra la decisión de fs.77, mantenida a fs.75, mediante la cual el Sr. Juez “a quo”, atendiendo a la calidad de fiadores de los mutuarios ejecutados, dispone la integración de la acción con el deudor principal, con carácter previo. Los fundamentos de la apelación subsidiaria obran desarrollados en la pieza que luce a fs.90/91.

II. Promueve la presente ejecución hipotecaria Garantizar S.G.R., por la ejecución de la garantía real de hipoteca en primer grado que los codemandados constituyeron a fin de asegurar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por Novax Technik S.A. en el contrato de garantía recíproca que se arrima; siendo que los ejecutados suscribieron contrato de fianza, constituyéndose en fiadores solidarios, lisos, llanos y principales pagadores de todas las obligaciones asumidas por aquélla con la sociedad accionante.

III. En primer término deviene necesario resaltar que, cuando la litis nace como consecuencia de un incumplimiento contractual, corresponde aplicar la ley que regía al momento en que se produjo el incumplimiento (21/04/2017, v. fs.66 vta.), toda vez que aquel no es un efecto ni una consecuencia de la relación, sino un hecho modificador. De tal forma, a tenor de la fecha en que se denuncia el incumplimiento material de los obligados, resulta de aplicación al caso lo dispuesto en la normativa contenida en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26.994, en vigor desde el 1º de agosto de 2015), por aplicación de lo dispuesto en el artículo 7º





*Poder Judicial de la Nación*

CAMARA CIVIL - SALA J

del dicho cuerpo legal. Ello, sin perjuicio de señalar que a idéntica solución se arribaría de aplicar las normas contenidas en el derogado Código Civil.

IV. En lo que atañe a la cuestión traída a conocimiento, resulta necesario apuntar que, cuando del apartado décimo cuarto del contrato de garantía recíproca (fs.6/6vta) emerge que los coejecutados se constituyeron en fiadores solidarios, lisos, llanos y principales pagadores de las obligaciones asumidas por Novax Technik S.A., la solución viene impuesta al caso. Ello, en razón de lo normado por el artículo 1591 del Código Civil y Comercial, norma que establece que si el fiador se ha obligado como principal pagador asume la deuda como propia y su obligación deja ya de ser accesorio. Así, la relación jurídica entre el acreedor y el fiador es idéntica a la que el acreedor tiene con el deudor principal, es decir el principal pagador es codeudor solidario, no reviste el carácter de fiador aunque ese haya sido su propósito al contratar.

En consecuencia, la asunción del carácter de lisos, llanos y principales pagadores faculta al acreedor a accionar contra aquéllos, pudiendo ser perseguidos por la totalidad de la deuda, con total independencia del deudor afianzado y sin subordinación o condicionamientos al trámite del concurso preventivo.

Ello así, porque la mayor intensidad del fiador liso y llano principal pagador en comparación con la del fiador “strictu sensu” no proviene de la eliminación del principio de accesoriedad –inherente a todo tipo de fianza– sino de la del principio de subsidiariedad, dado que lo característico de ese tipo de garantía es la posibilidad de demandar directamente al fiador independientemente de la acción contra el afianzado, cual si se tratara de un verdadero codeudor solidario.





*Poder Judicial de la Nación*

CAMARA CIVIL - SALA J

Entonces, frente al acreedor, el fiador –principal pagador– responde “como” codeudor solidario, obviamente, presuponiendo una obligación subsistente y exigible respecto del deudor principal, como / la alegada al promover la acción.

En suma, quien se constituye como fiador solidario, liso, llano y principal pagador de las deudas, obligaciones y compromisos de la afianzada, reconoce el derecho que el acreedor tiene a exigir directamente y en cualquier momento el pago de las operaciones afianzadas, con la facultad de accionar en forma simultánea, indistinta o conjuntamente contra cada uno de los suscriptos. Y, se reitera, dado el vínculo directo que se establece entre el fiador solidario y principal pagador y el acreedor, éste último puede dirigirse contra el fiador sin necesidad de requerir previamente al deudor principal el cumplimiento de la obligación, careciendo el fiador del derecho de excusión o interpelación (conf. art.1590, Cód. Civil y Comercial).

En definitiva, dado que los fiadores demandados se constituyeron en principales pagadores, aunque expresamente no se haya consignado en el contrato de fianza que podían ser demandado en forma directa como codeudor solidario, no cabe requerir al acreedor la previa interpelación al deudor principal, cuando la mora del deudor principal compromete la responsabilidad de los codeudores solidarios o principales pagadores, al encontrarse alcanzados por las reglas previstas en los artículos 831, 832, 833 y 1591 del Código Civil y Comercial, tal como con anterioridad lo establecían los arts.699, 705, 715 y 2005, del derogado Código Civil (ver Colombo Carlos – Kiper, Claudio, “Ejecución Hipotecaria”, pág.266, Ed. La ley, 2da. Edición, Actualizada y ampliada).

En mérito a lo considerado, el Tribunal RESUELVE:  
Revocar lo decidido a fs.72. Con costas de alzada en el orden causado, en razón de no corresponder sustanciación (arts.68 y 69, C.P.C.C.N.).





*Poder Judicial de la Nación*

CAMARA CIVIL - SALA J

La Dra. Patricia Barbieri no suscribe la presente por encontrarse en uso de licencia (art.109, R.J.N.)

Regístrese. Comuníquese a la Dirección de Comunicación Pública de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Acordada N°15/13, art.4°) y devuélvase a la instancia de grado.

