

NEUQUEN, 14 de Diciembre del año 2022

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**ARAMAYO RUBEN EDUARDO C/ BBVA BANCO FRANCES S.A. S/ SUMARISIMO ART. 321 C.P.C.C.**" (JNQCIA EXP 526539/2019) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Cecilia PAMPHILE** dijo:

1. La Sra. jueza rechaza la demanda interpuesta por el Sr. Aramayo.

Fundamenta su decisión en las siguientes razones:

a) Las partes previeron el contexto inflacionario y acordaron que el valor de las cuotas se determinaría por el valor de la unidad de medida denominada UVA;

b) La demanda se endereza a modificar lo pactado en el sentido de atar el valor de la cuota, no ya al valor de las UVA, sino a su propio salario;

c) La legislación de protección al consumidor es aplicable al caso y, como consecuencia de ello, es nula la cláusula que impide alegar la teoría de la imprevisión.

d) No obstante ello, la misma no es aplicable al caso, en tanto la variable de la inflación surge del propio contrato: alegar como un hecho extraordinario el efecto de la inflación no aparece justificado, pues históricamente no lo es, y tampoco en el caso concreto donde se previó expresamente que el componente inflacionario era una pauta a considerar para valorar la cuota del crédito;

e) El propio contrato previó una salida al incremento de la cuota, esto es, el ejercicio del derecho de ampliar el plazo del contrato cuando el importe de la cuota a abonar superara el 10% del valor de la cuota que resulte de haber aplicado un ajuste de capital por el coeficiente de variación salarial (CVS) y el actor no acreditó que dicha solución resultara perjudicial o neutra;

f) La pretensión se endereza a obtener como pauta de ajuste, que la cuota no supere el 35% del salario, pero ello no surge de ninguna

cláusula del contrato ni norma que regule supletoriamente esa relación jurídica;

g) Al momento de plantear la demanda, tal la oportunidad en la que deben evaluarse los hechos, el señor Aramayo no expuso cuál era su medio de vida y con qué parámetros le fue otorgado el préstamo, de modo que no había ninguna pauta para computar el límite del salario que él mismo alegaba aplicable;

h) El préstamo que otorgó el banco fue a favor del señor Aramayo y de la señora Analía Verónica Romano: La capacidad de pago fue evaluada respecto de ambos, quedando a cargo del reclamante explicar esa situación así como la existente al momento de concertar el contrato.

Cuando "él demandó no dijo cuál era su medio de vida, y recién dos meses después informó que había conseguido trabajo, aportando el único recibo de haberes que se agregó a este trámite.

No obstante y como se analiza, él no fue el único beneficiario del crédito de modo que debió explicar la situación económica considerada por el banco respecto de ambos beneficiarios, y en su demanda haber expuesto también el impacto de la cuota sobre el salario del otro codeudor a fin de obtener una visión integral de la contratación y la situación jurídica derivada de la misma, pues de otro modo todo análisis o revisión del contrato es parcial y por ende inadmisibile...".

Concluye entonces que: *"Las circunstancias apuntadas impiden admitir la acción, pues por un lado, la inflación no es un evento que pueda justificar la alegación de la imprevisión; por el otro, el actor no describió y menos acreditó qué circunstancias de hecho existían al momento de contratar, elemento básico del cálculo que propone, pues para evaluar el desajuste de la cuota que alega, debió probar que eso varió desde las condiciones tenidas en cuenta al contratar, las que evidentemente incluían a otra persona. Como fuere el caso, y más allá que la inflación no es un elemento que pueda considerarse como base para alegar la imprevisión, la pretensión exige una comparación de dos momentos diferentes: el del otorgamiento del crédito y el de la demanda,*

pues de otro modo es imposible evaluar el desajuste de la pretensión que alega...".

2. El actor apela este pronunciamiento.

Su crítica finca en los siguientes agravios:

a) La inflación, en la dimensión acaecida no era previsible, por lo que se encuentran reunidos los extremos para la procedencia de la teoría de la imprevisión.

Alude al contexto de contratación y dice que con los informes REM emitidos por la autoridad gubernamental (el BCRA), se estimaba una tasa de inflación del orden del 18%, con tendencia a la baja. Sin embargo, se llegó a un guarismo aproximado del 55% interanual.

En dicho marco, entiende errado considerar que la inflación es un fenómeno normal en el país y, a partir de ello, considerar que no puede configurar imprevisión, ya que, el valor UVA subió en pocos meses hasta 4 veces su valor al momento del contrato.

Concluye que *"...la prueba producida da cuenta de un aumento en el valor de las cuotas, por razones ajenas a la voluntad de las partes (ya que la inflación no depende de ellas) y que torna excesivamente onerosa la prestación a cargo del actor"*.

b) Es errónea la ponderación que se efectúa en punto a la Sra. Romano.

Por un lado, apunta a que este extremo no fue planteado por la demandada, por lo que resolver de esa manera implicó una violación a la regla de la congruencia.

En segundo lugar, considera que traer al caso la situación de la Sra. Romano fue desacertado, en tanto ésta no era deudora, sino garante hipotecaria y que, por lo tanto, su situación económica no variaría el resultado del litigio.

c) La alegada falta de prueba en punto a su posición económica e ingresos es una apreciación errónea y carente de relevancia.

Errónea, por cuanto el recibo de sueldo fue debidamente acreditado y, además, al momento de informar la empleadora sobre su autenticidad, agregó más recibos, los que fueron desglosados por pedido

de la demandada: esto es, existió mayor información en el legajo que la propia demandada se encargó de excluir.

Irrelevante, en tanto sostiene que se pierde de vista que el fundamento del planteo radicaba en la excesiva onerosidad sobreviniente por el valor de la variable UVA.

Dice que si bien su pretensión radicó en un ajuste acorde al CVS y que no pudiera superar de determinado porcentual de su sueldo, con la información con la que la jueza contaba, le alcanzaba para tener por acreditado que el valor de la cuota al momento de promoción de la demanda configuraba un porcentual mayor al 35% de su salario.

d) La resolución judicial del caso soslaya lo dispuesto por el art. 60 de la ley 27541, el cual reza: "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".

La norma en cuestión no hace otra cosa que confirmar la tesis expuesta en la demanda y que da cuenta que las prestaciones acordadas en la medida "UVA" han experimentado un aumento exorbitante, a punto tal, que el propio legislador lo reconoce y propone como solución la tesis de los esfuerzos compartidos.

3. Sustanciados los agravios, son contestados por la demandada mediante presentación 172707.

Sostiene que las partes, al momento de celebrar el contrato, previeron el fenómeno inflacionario y, en tal sentido, decidieron optar por una pauta vinculada al C.E.R. a fin encauzar su incidencia en el marco del contrato de autos. De allí que, sostiene, no hay hecho extraordinario imprevisible alguno.

Esgrime que la pretensión de que el valor de la cuota a pagar encuentre un límite porcentual en los salarios, no puede encontrar respaldo en los términos del contrato: Las partes, para el caso que el pago del valor de las cuotas se tornara muy oneroso, previeron otro tipo

de mecanismo de salida y no el que pretende el actor sin sustento alguno en lo acordado.

Agrega que no surge de autos cuál era el estado de situación del actor a los fines de analizar a ese momento la cuestión litigiosa. Dice que no puede desentrañarse a cuánto ascendían sus ingresos y que tan solo obra en autos un recibo de haberes, correspondiente a su paga para un mes en un trabajo en relación de dependencia.

Indica que existió déficit en la forma en que se promovió su demanda en autos, y déficit en su actividad probatoria.

Por otro lado, sostiene que sí surge de las actuaciones (independientemente de que su parte lo haya puesto de relieve o no) que la Sra. Romano fue tan parte como el actor en el contrato, por lo que, en oportunidad de la celebración del contrato, se tuvo en consideración su situación, en tanto el préstamo fue otorgado a los dos.

4. Por último, en hojas 469/470 el perito contador ... deduce recurso arancelario contra los honorarios determinados a su favor, por considerarlos bajos y no ajustados a derecho.

5. Así planteada la cuestión, entiendo que en orden a los términos en los que la pretensión fue deducida y la prueba rendida en autos, la decisión de la magistrada debe ser confirmada.

Es que más allá de que se pudiera disentir en alguna de las apreciaciones volcadas en la sentencia, los agravios carecen de entidad suficiente para variar el resultado adverso del pronunciamiento.

Explicaré las razones que fundan la decisión que propondré al Acuerdo.

5.1. El argumento central sobre el que el Sr. Aramayo funda su demanda y replica, luego en la apelación, radica en lo siguiente: Probado el aumento en la unidad de valor del contrato (UVA) por aplicación del CER y que esto ocasionó un correlativo aumento exorbitante en las prestaciones a su cargo, el contrato debe ser objeto de readecuación judicial.

A tal efecto, concretamente requiere que se varíe el método de ajuste, reemplazándose la unidad de valor convenida (UVA), por un

sistema de ajuste en base al coeficiente de variación salarial (CVS), tomando como punto de partida la cuota 1 del préstamo.

Indica en su demanda, que debe tenerse especialmente en cuenta, *"que la propaganda oficial indicaba que los créditos en cuestión debían tener un impacto equivalente al 25-30% de los ingresos del peticionante"*.

5.2. Ahora, las partes concuerdan en los términos de la contratación, como así también en que el vínculo se enmarcó en lo que se denomina "Créditos UVA".

A partir de allí y *"...A fin de comprender el funcionamiento de este régimen (y por ser la causa de la movilidad del monto en pesos que representará su valor), interesa destacar que la reglamentación establece, para las operaciones de financiación de unidades de valor adquisitivo actualizables por CER, tanto activas como pasivas, que el capital inicial entregado en moneda de curso legal debe expresarse en UVAs.*

Así, en los préstamos, los saldos en pesos inicialmente adeudados se expresan en cantidad de UVAs calculadas según su valor al momento del desembolso (pto. 6.1.2, com. BCRA A 6069)... *Es decir que, sea cual fuere el instante al cual deba recurrirse para realizar la conversión según el tipo de operación de que se trate, el monto inicial entregado en pesos, sea en depósito a la entidad bancaria o aquel monto del préstamo inicialmente recibido en moneda de curso legal, deben expresarse en la cantidad de UVAs que constituye su equivalente.*

El procedimiento inverso es indicado por la comunicación del BCRA para el momento del reembolso del capital... para las operaciones activas, se establece que el importe a reembolsar por el cliente es el equivalente en pesos de la cantidad de UVAs adeudadas al momento de cada uno de los vencimientos, calculando al valor de la UVA de la fecha en que se haga efectivo el pago (pto. 6.1.2).

De este modo, al aplicarse al valor inicial de la UVA un índice de ajuste diario que refleja la variación de la inflación como es el CER y al practicarse la conversión de la cantidad de UVAs objeto del préstamo o del depósito a moneda de curso legal al tiempo de

efectivizarse el pago, el sistema se revela como una herramienta financiera que permite al acreedor protegerse de la pérdida del poder adquisitivo de la moneda y, en consecuencia, de los procesos inflacionarios. Ello pues, de acuerdo con su funcionamiento, la desvalorización monetaria por inflación desaparece con la variación ascendente del precio de las UVAs, como consecuencia de la fórmula de cálculo..." (cfr. EL CRÉDITO UVA EN EL CONCURSO PREVENTIVO: RÉGIMEN DE CONVERSIÓN E IMPLICANCIAS FRENTE A LA EMERGENCIA ECONÓMICA Y AL COVID-19, Tévez, Alejandra N. Souto, María Virginia. Publicado en: LA LEY 09/06/2020, 8).

Al decir de estas autoras, esto permite concluir que, en este tipo de contratos, nos encontramos ante una deuda de valor:

"A tales fines es necesario recordar que, como ya dijimos: i) la UVA es una unidad que mide un valor: en el caso, el valor del costo de construcción de un milésimo de metro cuadrado de vivienda al 31/03/2016; ii) ese valor se ajusta diariamente por CER, índice que refleja la evolución de la inflación; iii) el monto inicial del préstamo que el acreedor entrega en moneda de curso legal debe, de acuerdo con la com. A 6069 del BCRA, ser expresado en cantidad de UVAs según su valor al tiempo del desembolso; y iv) el deudor, al momento del reembolso y para cumplir con su obligación de pago, debe entregar en moneda de curso legal el equivalente de la cantidad de UVAs que deba cancelar a ese instante, suma de dinero final que se obtendrá calculando el valor de la UVA a la fecha de efectivizarse el pago.

También hemos señalado que la unidad de valor adquisitivo tiene como objetivo final que mil unidades de UVAs siempre representen en moneda de curso legal el precio de construcción en el futuro de un metro cuadrado de vivienda.

En tales condiciones, dadas las variables y los componentes económicos que integran el concepto de la UVA –que su objetivo es lograr la reserva de valor, que el dinero que el deudor recibe en moneda de curso legal debe reexpresarse en UVAs al tiempo del desembolso y que el proceso inverso de cálculo para su conversión tiene que realizarse al

momento de efectuarse el pago—, cabe concluir que la contraída es una deuda de valor.

Adviértase, en este sentido, que en el préstamo que se concede bajo el sistema UVA el objeto mismo de la prestación no es el dinero sino un valor: el de la construcción de una milésima de metro cuadrado de vivienda, que es cuantificable en dinero. Así, la moneda de curso legal se utiliza como un medio e instrumento necesario para el pago de la cantidad de UVAs que periódicamente venzan en cada cuota del préstamo. La suma de dinero final que, según la movilidad que en el tiempo tuviera ese valor debido —es decir, "la unidad de valor adquisitivo"— podrá ser en términos nominales mayor o menor según el instante en el cual deberá efectuarse el pago; y mayor o menor en términos reales según la variación que hubiera tenido ese valor que es objeto de la obligación.

Obsérvese en este mismo sentido que la baja tasa de interés compensatorio y punitorio que se acuerda en este tipo de operaciones —en contraposición a aquellas otras pactadas en préstamos tradicionales— es conteste con la naturaleza de las obligaciones de valor. Es que en estas últimas, al encontrarse el acreedor resguardado de la variación del poder adquisitivo de la moneda, no será necesario integrar la tasa de interés con porcentuales adicionales para cubrirse de aquella variable, a diferencia de lo que acontece en las obligaciones dinerarias..." (misma cita que la anterior).

6. Tener claro lo anterior es importante, porque pone de resalto que las partes contrataron sobre la estructura de una obligación de valor y ello determinó las condiciones de la contratación: el actor debía devolver, en 240 cuotas, el equivalente en pesos a 146.925,40 UVAs.

Nótese, por ejemplo, que esto se refleja en la tasa de interés pactada por las partes: Justamente, en los denominados créditos UVA, la tasa de interés aplicada es menor que la fijada para las obligaciones de dar sumas de dinero: en estos últimos casos, "...la invariabilidad del capital torna necesario que el método utilizado para determinar la tasa de interés comprenda la incertidumbre económica y la expectativa

inflacionaria. Estas variables, que deben integrar la fórmula de cálculo de los accesorios, incrementan el porcentual de la tasa y en consecuencia, como efecto final, elevan el monto mensual que el deudor debe pagar por cada una de las cuotas. Así, en general solo quienes posean elevados ingresos se encuentran en condiciones de acceder a los clásicos créditos hipotecarios..." (igual cita).

La complejidad de la operación y el entramado entre las distintas variables que la regulan (al reposar la contratación sobre una unidad de valor) colisiona con la "simplicidad" o "parcialidad" con que el planteo actoral se introduce en esta causa.

En efecto, nótese que la pretensión se circunscribe, casi exclusivamente, a problematizar el aumento de la unidad de valor (UVA), sobre la que -insisto- se estructuró el contrato.

O, en otros términos, pareciera que el actor pretende que, mediante la revisión contractual que promueve, sólo se modifique la unidad de valor tenida en cuenta al contratar, suplantándola por una creada para el caso (cuota 1 del préstamo ajustada por CVS) con el tope del 35% del salario percibido.

Nada dice, ni refiere, sobre el número de cuotas o la tasa de interés aplicable, ni tampoco se explica, ni -a la postre- nada se acredita, sobre el impacto que el reajuste pretendido tendría sobre la situación del co-contratante, elemento de importancia para que ello responda a la pauta del "esfuerzo compartido" (argumento de cierre del recurso. Sobre esto volveré más adelante).

En este punto considero que se inserta la valoración de la jueza de primer grado, sobre la implicancia de la deficiencia probatoria.

Es que, ante una pretensión distributiva del esfuerzo compartido, hay que tener especialmente en cuenta que *"ante el fracaso de la gestión mediadora de las partes, los magistrados que deberán resolver la pretensión distributiva en estudio, deberán asumir que formularán juicios de equidad y que por ello sus resoluciones deberán estar sustentadas en una particular adherencia a la realidad económica-financiera ahora vigente y por una cuidadosa valoración de las*

circunstancias del caso. Especialmente esto último, determina que la pretensión distributiva del esfuerzo compartido privilegie el tema probatorio, porque de la demostración de las circunstancias alegadas dependerá la medida del esfuerzo que deberá soportar cada una de las partes..." (cfr. PEYRANO, Jorge W., "La pretensión distributiva del esfuerzo compartido. Análisis provisorio de aspectos procesales de la 'pesificación", JA 2002-A, p. 1079, citado por Iturbide, Gabriela A., LOS CREDITOS UVA Y LA LEY DE EMERGENCIA ECONOMICA. EL RETRONO DE LA TEORIA DEL ESFUERZO COMPARTIDO, TR LA LEY AR/DOC/84/2020).

De allí que, sin desconocer la aplicación de la normativa del consumidor al caso y de compartir con la magistrada su juicio acerca de la nulidad de la cláusula que impone la renuncia a invocar la imprevisión, tales circunstancias no conducen por sí solas, a que el planteo deba ser receptado.

Porque, en esta causa, lo central, es determinar si se encuentra acreditado que la prestación, a cargo del accionante, se tornó excesivamente onerosa.

7. En efecto, es necesario aclarar, para que la solución propuesta sea debidamente comprendida, que la "imprevisión" no es "un remedio para rectificar malos negocios, ni para subsanar errores comerciales o financieros; se trata de expurgar la inequidad sobrevenida que tiene origen en circunstancias ajenas a las partes" (cfr. ABATTI, Enrique L.; ROCCA (h), Ival y GUZMÁN, María Cristina, "Imprevisión y la acción directa por reajuste en el Código Civil y Comercial. Nueva perspectiva que otorga el art. 1091. Innecesariedad de accionar por resolución", en ADLA 2015 12-119: AR/DOC/1444/2015).

Es en este marco, que el artículo 1091 del Código Civil y Comercial dispone:

"Imprevisión. Si en un contrato conmutativo de ejecución diferida o permanente, la prestación a cargo de una de las partes se torna excesivamente onerosa, 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 la que es afectada, ésta tiene derecho a plantear extrajudicialmente, o pedir ante un juez,

por acción o como excepción, la resolución total o parcial del contrato, o su adecuación. Igual regla se aplica al tercero a quien le han sido conferidos derechos, o asignadas obligaciones, resultantes del contrato; y al contrato aleatorio si la prestación se torna excesivamente onerosa por causas extrañas a su alea propia”.

De allí que, tal como lo plantea Aída Kemelmajer, corresponda interrogarse acerca de qué significa que un juez o una jueza, “adecúen” el contrato.

Sostiene, entonces: *“La doctrina coincide en que el juez no debe retornar al sinalagma perfecto, ideal; sólo debe eliminar los efectos injustos que han devenido del hecho imprevisible y extraordinario, evitando de tal modo una situación ruinoso para el deudor. “Prudencia y realismo son dos virtudes que siempre deben estar presentes a la hora de acometer esta delicada tarea”. Obviamente, tampoco debe “mejorar el contrato”, ni crear uno nuevo: “ni reescribirlo de acuerdo a su propio criterio, ni conforme a una idea de equidad o justicia idea, descontextualizadas. En definitiva, se trata de restituir la economía del negocio dentro de los confines de su álea normal” (Cfr. Kemelmajer de Carlucci, Aída, “Acciones de las que dispone la parte afectada por la excesiva onerosidad causada por la pandemia”, RDPC, Rubinzal-Culzoni, 2020-3, “Efectos de la emergencia sanitaria en las relaciones contractuales”, pág. 229 y ss.).*

7.1. En efecto, la excesiva onerosidad supone la fuerte o marcada alteración en el equilibrio económico de las prestaciones.

Por otra parte, si bien no exige la presencia de una dificultad que llegue a impedir el cumplimiento efectivo de la prestación o lleve a la ruina del deudor, sí requiere que imponga una carga definitivamente superior a la que resulte evidente que éste estaba dispuesto a asumir al tiempo de obligarse, a punto tal, que la eventual exigencia de cumplimiento por parte del acreedor implica una clara violación del principio de buena fe, consagrado en forma asertiva por los arts. 9, 10, 729 y 961 del Cód. Civ. y Comercial.

Ahora, para determinar si el supuesto se concreta, deberá ponerse en relación los valores originarios de las ventajas y de los

sacrificios y medirlos con un denominador común (que puede ser el valor de una cosa o conjunto de cosas en dinero); de manera de obtener la diferencia existente entre ellos. Tratándose de particulares, lo más razonable es emplear los niveles de ingresos y el poder de compra efectivo.

Se advierte, entonces y nuevamente, la trascendencia de la cuestión probatoria a la que alude la magistrada.

En este caso, ninguna prueba se ha arrimado en punto a la valuación -siquiera características- del inmueble adquirido; ni de su valor en términos relativos a la época de la adquisición y al momento en que se promovió la demanda.

La excesiva onerosidad tampoco se encuentra acreditada en punto a la situación económica del actor.

Y, contrariamente a lo expuesto en el recurso, esto no es intrascendente, máxime si se parte de la base misma de su planteo, esto es, que los incrementos sufridos en las cuotas, afectan un porcentual excesivo de sus ingresos, a punto tal de perturbar la subsistencia del grupo familiar.

Si observamos la pericia tenemos que, al momento de solicitar el crédito, el actor tenía un ingreso de \$169.133,06 (octubre de 2017).

El valor de la cuota, al promover la demanda (04/06/2019) era de \$42.463,93. Es decir que, si la comparamos con los ingresos percibidos al momento de recibir el crédito, la cuota representaba el 26%.

Es cierto que, según la misma pericia, sobre los ingresos de junio de 2019, tenía una incidencia del 44.88% (en rigor, tomando el recibo obrante en hojas 119 del 42%).

Sin embargo, los ingresos de junio de 2019, son inferiores a los registrados en el mes de octubre de 2017, derivándose tal circunstancia del cambio de lugar de trabajo (si estamos a lo manifestado por el actor en hojas 120).

Ahora, sobre este cambio del lugar de trabajo, con repercusión en los ingresos (nótese que los ingresos de 2019 son inferiores a los informados por el perito para el año 2017, sobre la base de los recibos

aportados por el actor), ninguna explicación da el accionante; no da detalles o circunstancias en las que acaeciera esta mutación, lo cual tampoco es un dato menor, en tanto no ha quedado acreditado que ese cambio fuera ajeno a su voluntad.

En este cuadro de situación (que admite la mejor hipótesis procedimental, esto es, la efectiva consideración de estos ingresos), no encuentro que se haya acreditado la excesiva onerosidad requerida para la aplicación del instituto y la consiguiente revisión de los términos contractuales.

Insisto en que, la adecuación judicial prevista en el artículo 1091 del CCC, no supone el establecimiento de *"un equilibrio objetivo entre la prestación y la contraprestación, sino de restablecer el equilibrio subjetivo que existió al celebrar el contrato.. Pero tampoco hay que restablecer plenamente el equilibrio subjetivo perdido. No se trata de que el perjudicado no pierda, sino de que no lo haga excesivamente. Que pierda solo hasta el límite de lo que es tolerable.."* (cfr. LA DEVALUACIÓN DE 2018 Y LA IMPREVISIÓN. A PROPÓSITO DE UNA MEDIDA CAUTELAR, Sánchez Herrero, Andrés. Publicado en: LA LEY 04/02/2021, 4).

7.2. Y aquí nuevamente debo volver, para agotar el análisis, a lo que señalara más atrás: Nada se ha dicho, ni acreditado, sobre la incidencia de la situación en la posición del acreedor.

Esto no es un dato menor, si se parte de la premisa que el impacto de la inflación opera sobre ambos contratantes, desde donde, al menos, el tratamiento debe ser integrado al análisis, máxime cuando lo que se pretende es una adecuación judicial del contrato sobre la base de la equidad.

Es que, tal como sostiene Sánchez Herrero *"¿Es preciso, además, que el contratante que no invoca la imprevisión se haya enriquecido por el cambio de circunstancias? De no ser así, ¿tiene alguna otra relevancia este factor?"*

Por lo general, en los casos de imprevisión, el perjuicio de uno de los contratantes implica un beneficio correlativo para el otro.. Sin embargo, suele afirmarse que lo decisivo es el perjuicio del contratante afectado, no el beneficio del otro. ¿Es así, realmente? ...

suele afirmarse que, por más que una de las partes no se haya beneficiado económicamente con el cambio de circunstancias, el régimen de la imprevisión es aplicable si para la otra el contrato se tornó excesivamente oneroso.

¿Es así, realmente? No estaría tan seguro...".

Y agrega:

"Ciertamente, en defensa de la tesis criticada podrá alegarse que, en rigor, lo que impide la aplicación de este régimen es que no hubo desequilibrio entre las prestaciones. Puede ser, pero no es menos cierto que llegamos a esta conclusión (que no hubo desequilibrio) al constatar que la otra parte no se benefició económicamente con el cambio de circunstancias... Y esto es así, porque resulta chocante aplicar el régimen de la imprevisión cuando ambas partes han sufrido los efectos adversos del cambio. En este tipo de casos, lo más razonable es dejar que el perjuicio sea absorbido por cada una en su medida. Distinto es el caso cuando una de ellas se beneficia, supuesto en el cual sí parece razonable, bajo ciertas condiciones, explorar la posibilidad de recortar en parte ese beneficio inesperado y extraordinario, para paliar, así sea parcialmente, el perjuicio correlativo del otro contratante.

Más allá de las consideraciones teóricas precedentes, la praxis judicial (cuya cercanía con los intereses reales que están en juego suele imprimirle una dosis de justicia y equidad muy saludable) va en esta línea, en dos sentidos:

- Por un lado, no tengo presente un caso en el cual se haya reajustado un contrato cuando la parte que no lo solicitó no obtuvo un beneficio a raíz del cambio de circunstancias.

- Por el otro, no son pocos los casos en los que el tribunal rechaza un pedido de reajuste sobre la base de que, de hacerlo, perjudicaría a la parte que no lo ha solicitado, que no se ha beneficiado por el cambio (a lo sumo, "salió derecha") y sí se perjudicaría con el reajuste.

Por cierto, con lo expuesto no pretendo sumar el enriquecimiento del otro contratante como un requisito adicional de la figura, sino tan solo relativizar eso de que este factor no tiene

ninguna relevancia. En definitiva, de modo transitivo, la tiene, ya que, al menos en la mayoría de los casos, cuando este beneficio o enriquecimiento no se verifica, tampoco se presenta el desequilibrio prestacional que sí se requiere como condición para aplicar el régimen de la excesiva onerosidad sobreviniente. Podrá haber excepciones, no lo niego a priori (aunque no las he visto), pero al menos esto es lo que sucede en la mayoría de los casos, como lo demuestra la rica jurisprudencia que hay en la materia..." (cfr. RÉGIMEN DE LA IMPREVISIÓN. RELEVANCIA DEL IMPACTO ECONÓMICO DEL CAMBIO SOBRE LA PARTE QUE NO INVOCA LA EXCESIVA ONEROSIDAD SOBREVINIENTE, Sánchez Herrero, Andrés. Publicado en: LA LEY 28/11/2019, 1 • LA LEY 2019-F, 854, Cita: TR LALEY AR/DOC/1401/2019).

8. En suerte de recapitulación, lo que he querido explicar es que, en esta causa, no se han arrimado elementos que permitan hacer lugar a la pretensión de adecuación contractual, solicitada por el Sr. Aramayo.

Es un hecho notorio que nuestro país atraviesa por un severo proceso inflacionario y que esto ha impactado en la UVA, por aplicación del CER, que responde directamente a aquél proceso.

Lo que no es notorio y, por lo tanto, debía acreditarse, es cómo este proceso influyó en la situación económica del actor a punto tal de constatarse que la obligación se tornó excesivamente onerosa por causas ajenas a su parte y produjo un desequilibrio económico de las prestaciones, teniendo en cuenta la causa fin del contrato.

Los elementos reunidos en la causa, no son suficientes para viabilizar -aún en términos distintos a los requeridos- el pedido de revisión contractual y la consiguiente modificación de los términos contractuales.

Nótese que así como aumentó la UVA, como consecuencia de la inflación, a partir de la ausencia de elementos probatorios, no puede descartarse que hubieran aumentado sus ingresos o variado por otras causas, su situación económica y las del grupo familiar que integra.

Tampoco que, aunque los ingresos no hubieran registrado un incremento similar a la inflación, el impacto de la cuota comprometida, tornara excesivamente onerosa a la obligación.

Insisto en que, al momento de promoverse la demanda, no se acreditó este extremo y que, aún tomando como referencia a los recibos de sueldo informados por el perito, tal distorsión tampoco se presenta clara.

La reducción del salario por cambio de lugar de trabajo, tampoco puede ser interpretada, en las circunstancias del caso, como una circunstancia ajena a la parte actora. Más allá de eso, tampoco se han adjuntado elementos que puedan acreditar cabalmente, la situación patrimonial del actor.

De allí que, la línea argumental de la magistrada en punto a la ausencia de elementos que den sustento a una decisión favorable al accionante, sea acertada.

Es que, en definitiva, la acreditación de los ingresos era un elemento inicial necesario, entre otros, para comenzar el análisis de la excesiva onerosidad alegada.

9. Por último, he de efectuar dos aclaraciones de cierre.

La primera, que es cierto que los términos en los que la magistrada pondera la incidencia de los ingresos de la Sra. Romano, no guardan estricta correlación con los términos de la escritura de compraventa e hipoteca adjuntada con la demanda y la posición negocial asumida por los comparecientes.

No obstante ello y más allá de que, por los razonamientos anteriores, el recurso debe ser desestimado, creo necesario puntualizar que al suscribir tal escritura, se consideraron los ingresos del grupo familiar (ver hoja 24 vta.). Para ser más precisa, en todo caso, la magistrada debió ponderar tal circunstancia, en ese específico contexto.

9.1. La segunda, relacionada con las consideraciones que efectuara al analizar la pretensión cautelar.

Tal como lo he señalado en otras ocasiones, no escapa a mi entendimiento, que podría interpretarse que tal toma de posición importó

un adelanto de opinión sobre el tema de fondo y que ello, podría haber condicionado el análisis que se hace en esta oportunidad.

Como se reconoce en la Exposición de motivos de la LEC 2000 es posible que "...la decisión sobre las medidas cautelares, antes de la demanda o ya en el seno del proceso, genere algunos prejuicios o impresiones en favor o en contra de la posición de una parte, que puedan influir en la sentencia..." pero, al mismo tiempo considera: "...todos los Jueces y Magistrados están en condiciones de superar impresiones provisionales para ir atendiendo imparcialmente a las sucesivas pretensiones de las partes y para atenerse, en definitiva, a los hechos probados y al Derecho que haya de aplicarse..." (citado por Merói, Andrea, "IMPARCIALIDAD DEL JUEZ Y MEDIDAS CAUTELARES").

Me detengo en esto, puesto que las consideraciones que allí efectuara, son invocadas por el accionante en su recurso. Y si bien en su oportunidad y en el contexto entonces existente, ponderé que la cautelar era procedente (con un alcance que, en definitiva no prosperó, por ser mi posición minoritaria), considero que el cuadro de situación actual, luego de producida la totalidad de la prueba, exige un análisis disímil a aquél y una solución adversa al recurrente, conforme las razones que he dado.

En mérito a todas estas consideraciones, propongo al Acuerdo desestimar el recurso de apelación y, conforme las razones expuestas, confirmar el rechazo de la demanda. Costas al recurrente vencido.

10. En punto a la apelación arancelaria del perito contador ..., cabe señalar que si bien no existen pautas aplicables a los honorarios de los peritos, la retribución debe ser fijada atendiendo a la calidad y complejidad de sus respectivos trabajos y conforme reiterada jurisprudencia de esta Alzada, estos emolumentos deben guardar relación con los de los restantes profesionales y su incidencia en la definición de la causa (cfr. Sala I, *in re* "PUGH DAVID CONTRA CABEZA RUBEN OSVALDO Y OTRO S/D.Y P. POR USO AUTOM. C/LESION O MUERTE", EXP N° 385961/9).

Así, efectuados los cálculos de rigor de conformidad con los parámetros que habitualmente utiliza esta Cámara para casos análogos,

concluyo que la regulación fijada a favor del contador ... resulta reducida, por lo que estimo prudente elevar la misma a 4 JUS.

MI VOTO.

Jorge PASCUARELLI dijo:

I. Disiento con el voto que antecede por cuanto entiendo que la apelación del actor es procedente por las siguientes razones.

1. En el caso la parte actora se agravia de que en la sentencia se consideró que el efecto de la inflación no pueda ser considerado un hecho extraordinario y, por ende, no era imprevisible. Afirma que no se valoró adecuadamente el contexto de la contratación que demuestra que la expectativa inflacionaria era del 18% anual con propensión a la baja, mientras que el valor UVA subió en pocos meses hasta 4 veces su valor comparado con el momento de celebración del contrato y, de allí, que no pueda considerarse un hecho previsible el aumento de la inflación.

Asimismo, critica que se haya considerado la posición económica de la parte actora y concluido que no bastaba la información acerca de sus ingresos, ya que el planteo radica en la excesiva onerosidad sobreviniente derivada del incremento del UVA y la cuestión de los ingresos buscaba demostrar que el valor de la cuota al momento del contrato y al de interponer la demanda superaba un porcentual razonable del salario de quien reclama.

2. Conforme ha quedado trabada la controversia no es materia de debate que: a) las partes celebraron un contrato de mutuo con garantía hipotecaria cuyas condiciones son las manifestadas en la copia de escritura agregada a fs. 22/34; b) dicha relación jurídica encuadra en la categoría de los contratos de consumo.

Por otro lado, llega firme y consentida la ineficacia de la cláusula III.7. mediante la cual la parte actora renuncia a invocar la teoría de la imprevisión.

3. La cuestión central del gravamen pone en discusión uno de los requisitos constitutivos de la revisión del contrato derivada de la excesiva onerosidad sobreviniente: el hecho debe ser imprevisible. Y más concretamente, si la inflación reúne esa cualidad.

La parte actora no discute que la inflación, tal como se afirma en el pronunciamiento, es un fenómeno habitual en nuestro país, pero pone el acento en que la tasa inflacionaria es variable y que la sobreviniente a la celebración del contrato aumentó en una cantidad que no pudo prever al momento de su perfeccionamiento.

En ese sentido, enseña Lorenzetti que: *"La imprevisibilidad se juzga conforme al paquete de informaciones disponibles al momento de contratar y según la capacidad de previsión que tienen las partes en concreto. Las partes pueden redactar un contrato completo si tienen toda la información de lo que va a ocurrir, o incompleto si, como sucede habitualmente, el futuro les resulta imprevisible. Este espectro da lugar a tres áreas: - Hechos que las partes conocen y sobre los cuales se ponen de acuerdo. [...] - Hechos que las partes no conocen y cuyos riesgos no distribuyeron. Si las partes no dispusieron quién soporta el hecho futuro imprevisible, actúa la 'imprevisión' del artículo 1090 del CCyC"* (Lorenzetti Ricardo L., *Tratado de los Contratos*, Parte General, 3ra. Edic. Revisada, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2018, pp. 633/634).

En ese sentido Mosset Iturraspe expresa que: *"la previsibilidad se debe valorar en relación con el tipo de contrato celebrado y la cantidad de información a la que tienen acceso las partes contratantes"* (aut. cit., *La corrección del contrato con base en el desequilibrio contractual*, Rev. de Derecho Privado y Comunitario, 2007-1 Desequilibrio Contractual, 1ra. Edic., Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2007, p. 18).

Entonces, debe examinarse la evolución del fenómeno inflacionario al momento de celebrarse el contrato y lo sucedido después, es decir durante su ejecución, para juzgar si pudo o no ser previsto por la parte actora.

El contrato fue celebrado el 31/8/2017 (cfr. 22, copia de escritura pública). Conforme información suministrada por el INDEC (cfr. <https://www.indec.gob.ar/indec/web/Nivel4-Tema-3-5-31#:~:text=El%20Nivel%20general%20del%20%C3%8Dndice,con%20respecto%20al%20mes%20anterior.>), que es el organismo público a cargo de establecer el

índice de precios, los correspondientes al consumidor nivel general desde 1/2017 a 8/2017 son los siguientes:

Total nacional	01/17	02/17	03/17	04/17	05/17	06/17	07/17	08/17
Nivel general y divisiones COICOP								
Nivel general	1,6	2,1	2,4	2,7	1,4	1,2	1,7	1,4

Se advierte que valor al inicio del año era levemente superior al valor al momento de celebrarse el contrato. En el intermedio hubo un alza trimestral consecutiva, para luego experimentar una baja también trimestral.

La variación semestral (diciembre/2016 a julio/2017) exhibe un aumento del 13,8% (ver informe técnico https://www.indec.gov.ar/uploads/informesdeprensa/ipc_08_17.pdf).

Por otro lado, en el trimestre previo a celebrarse el contrato, el BCRA publicaba (https://www.bcra.gov.ar/PublicacionesEstadisticas/Principales_variables_datos.asp) una inflación esperada para los siguientes 12 meses:

Fecha	Valor
30/06/2017	17,0
31/07/2017	17,1
31/08/2017	17,2

El dato exhibe una estabilización en la tasa esperada por el mercado.

Para el 7 de abril de 2017, desde la Presidencia de la Nación se hacía la presentación del sistema de los nuevos créditos hipotecarios a 30 años (ver <https://www.casarosada.gov.ar/slider-principal/39207-el-presidente-macri-presento-los-nuevos-creditos-hipotecarios-a-30-anos-2>).

En el anuncio se transcriben palabras del Presidente del siguiente tenor: *"Y cada vez que sigamos bajando la inflación, más baja va a ser la tasa de interés y más certidumbre en que ese alquiler se transforme en el ahorro que se materializa en esa casa"*.

Para el 20 de junio, con motivo de conmemorarse el paso a la inmortalidad del General Manuel Belgrano, en el discurso Presidencial se afirmaba: *"Y, después de más de veinte años, hemos recuperado el crédito para que la gente pueda comprar su primera casa con créditos a treinta años. Hemos bajado la inflación y ya va a ser la más baja desde el 2009"*, (<https://www.casarosada.gob.ar/informacion/discursos/39845-el-presidente-mauricio-macri-en-el-acto-por-el-dia-de-la-bandera>).

Estas fuentes constituyen la información pública gubernamental a través de la cual se informa la población en general. Y allí cabe situar a la parte actora. Este es el nivel de información que razonablemente podía tener. En concreto: una tasa de inflación hacia la baja, con perspectivas de seguir descendiendo.

A partir de ello, siguiendo la directriz de Lorenzetti y Mosset Iturraspe, corresponde examinar la capacidad de previsión que tuvieron las partes del contrato.

En tal sentido, cobra relevancia el hecho que las partes se encuentran vinculadas a través de un contrato de consumo. De esto se sigue que la parte actora revestía la calidad de consumidor. Y con ello, la medida razonablemente esperable de información con la que llega a la celebración del contrato. En contrapartida, se observa que la parte demandada es un proveedor que, al desarrollar su actividad en el mercado bancario, cuenta con un cúmulo de calificados conocimientos derivados de su especialización y sea considerado como profesional.

Desde tal perspectiva es que deben evaluarse las concretas posibilidades que han tenido las partes para anticipar y prever la evolución del riesgo inflacionario por al aumento de la tasa y su incidencia en el contrato.

Según se expuso unos párrafos más arriba, la información estatal mostraba que el desenvolvimiento de la inflación iba a tender a bajar. Y el informe pericial expone que: *"En su interpretación y en muy*

apretada síntesis las causas que generan la inflación son consecuencia de las decisiones de política económica, monetaria, fiscal y social que toman las autoridades gubernamentales en ejercicio de su mandato constitucional” (cfr. fs. 410vta.).

Y resulta razonable que la persona media confíe en la información que le suministra el Estado, como también en las expectativas que promueven sus autoridades y la máxima autoridad financiera y monetaria nacional (BCRA).

Ello así, no podía exigírsele a la parte actora una previsión distinta, es decir, que pudiera anticipar que la tasa de inflación ascendería, y menos aún que a menos de un año se duplicaría, como lo marca el propio INDEC:

09/17	10/17	11/17	12/17	01/18	02/18	03/18	04/18	05/18	06/18	07/18	08/18
1,9	1,5	1,4	3,1	1,8	2,4	2,3	2,7	2,1	3,7	3,1	3,9

Nótese que solo en noviembre/17 se iguala el índice del mes de celebración del contrato, mientras que los restantes se incrementa, llegándose a 6/18 en que los valores duplican el inicial (1,4%).

La variación anual muestra un incremento del 34,4% (ver informe técnico: https://www.indec.gob.ar/uploads/informesdeprensa/ipc_09_18.pdf).

Y en los subsiguientes 12 meses los índices fueron:

09/18	10/18	11/18	12/18	01/19	02/19	03/19	04/19	05/19	06/19	07/19	08/19
6,5	5,4	3,2	2,6	2,9	3,8	4,7	3,4	3,1	2,7	2,2	4,0

Hasta aquí se ha descrito el cúmulo de información público-estatal con el que contaba la parte actora. Este panorama se hubiera

completado con la información suministrada por la parte demandada a través de la publicidad y marketing como también la integrante de la oferta, porque obliga al banco oferente (arts. 1103 y 974 CCyC - respectivamente). Pero no fue traída al proceso.

Al respecto, cabe tener presente que la Constitución Nacional reconoce el derecho de la persona consumidora a una información adecuada y veraz. En el caso, la obligada a proporcionarla era la parte demandada como proveedora. Más aún si tuviera conocimiento de posibles causas sobrevinientes a la celebración contractual que podían desequilibrar el contrato.

En efecto, la comunicación "A" 5945 del BCRA, relativa a los créditos de unidades de vivienda y vigente al momento de celebrarse el contrato, establece que: *"Al momento del otorgamiento de financiaciones a personas humanas, se deberá tener especial atención a la relación cuota/ingreso de manera de que el deudor pueda afrontar posibles incrementos en el importe de las cuotas sin afectar su capacidad de pago, teniendo en cuenta que sus ingresos pueden no seguir la evolución de la Unidad de Vivienda ("UVI") ni la del Coeficiente de Variación de Salarios ("CVS")"* (punto 6.1.3., último párrafo). Sobre este aspecto se volverá más adelante.

Por otro lado, incluso de seguirse la hipótesis contraria propiciada por la parte demandada acerca de que era un hecho previsible, cabe explorar las concretas posibilidades con las que contaba la parte actora para, consentimiento de por medio, distribuir el riesgo inflacionario de otro modo.

A tal fin, debe estimarse la calidad de consumidor. Pero habrá que añadir que también se trata de un contratante que celebró un contrato con cláusulas predispuestas por el banco proveedor.

Desde esa posición contractual resulta claro que el consumidor-adherente se encuentra totalmente impedido de negociar, y correlativamente insertar en el contrato, alguna de las cláusulas que integran el contenido del contrato. Y, en particular, alguna que le permita mitigar el riesgo causado por la suba de la inflación. No tiene libertad para determinar el contenido del contrato, solo cuenta con

libertad para contratar o no. Y si opta por contratar, su consentimiento se encuentra reducido a una simple adhesión a un contrato *"mediante el cual uno de los contratantes adhiere a cláusulas generales predispuestas unilateralmente, por la otra parte o por un tercero, sin que el adherente haya participado en su redacción"* (art. 984 CCyC).

Es decir que la parte actora no contaba con la posibilidad cierta y concreta de disponer contractualmente lo conveniente para atender las contingencias inflacionarias si las hubiera podido prever.

Además, cabe hacer otra consideración relacionada con que el deudor declara en el contrato que tiene conocimiento de todas las disposiciones del BCRA relativas al tipo de financiación especial involucrada (cfr. fs. 24vta.). Al respecto, cabe tener por no convenida dicha parte del contrato toda vez que *"efectúa un reenvío a textos o documentos que no se facilitan a la contraparte del predisponente, previa o simultáneamente a la conclusión del contrato"* (art. 985, tercer párrafo del CCyC).

En resumen: la información con la que contaba la parte actora en el momento de la celebración lleva a concluir que no pudo prever razonablemente que sobrevendría un aumento de la inflación en una cantidad suficientemente alta (es decir un aumento de la tasa más allá de lo previsible con la información que contaba). Y, como consecuencia, que el incremento del coeficiente UVA, derivado de la aplicación del CER, deba considerarse como un hecho imprevisible.

Llegado a este punto, es oportuno atender la advertencia de Heredia respecto a que: *"No ha de ser tenida en cuenta una transformación de las circunstancias cuando el riesgo haya sido el motivo determinante del negocio, o cuando la alteración sobrevenida forme parte del riesgo asumido por una de las partes de acuerdo con la naturaleza del tipo del negocio"* (Heredia Pablo D., *Imprevisión y excesiva onerosidad sobreviniente en las relaciones comerciales*, RCCyC, La Ley, Bs. As., 2019 -octubre-, p. 13 y sgtes.).

En los presentes, el mutuo celebrado no ha tenido como fin determinante el riesgo inflacionario ni éste forma parte de la naturaleza propia de aquél. Por ende, cabe tener por confirmado que se

está en presencia de un evento que reviste la cualidad de imprevisibilidad.

Ello así, le asiste razón a la apelante, resultando admisible su planteo y que corresponda revocar lo resuelto sobre la cuestión en el pronunciamiento impugnado.

4. Otro motivo de gravamen refiere a la situación de la Sra. Romano porque ella no es parte del contrato ya que solo firma y participa como garante y no como deudora.

En este punto también procede la apelación toda vez que la mencionada no es parte del contrato de mutuo celebrado entre el Sr. Aramayo y el BBVA Banco Francés S.A. Aquella ha actuado como hipotecante (apartado segundo del acto otorgado ante notario -fs. 24-).

5. Por otro lado, se critica la sentencia porque se sostiene que no existe evidencia de que la opción para extender el plazo prevista en el contrato le resultara perjudicial o neutra a la parte actora en términos de que la cuota resultante supere el 35% de su salario.

Tal como lo afirma la parte apelante, la presencia de esa cláusula no quita la existencia de una excesiva onerosidad sobreviniente.

Es que, como lo explica Lorenzetti *"la cuestión es si sólo debe tomarse en cuenta una afectación de la deuda desde la perspectiva del deudor o si es necesario un desequilibrio en la relación de equivalencia. El hecho imprevisible instaura una desmesura en esa onerosidad que se mide relacionalmente con la otra prestación. Se trata de una relación económica en que una cosa se da a cambio de otra similar según valoraciones del mercado; esas valoraciones han sido distorsionadas por el fenómeno que generó su propia relación. Se trata de una relación objetiva, no de la propia utilidad"* (cfr. aut. y obra cit., p. 634).

E inmediatamente agrega: *"De no pautarse de este modo, la medida del desequilibrio del sinalagma funcional supone entrar en un terreno cenagoso, donde impera el subjetivismo y no hay parámetros mensurables. Disentimos con la idea de tomar en cuenta solamente la situación patrimonial del afectado, puesto que se trata de examinar la*

correlatividad de las prestaciones derivadas del contrato y no una relación patrimonial que no entró en consideración en el programa convencional concreto. Valorar si la ejecución podría llevar a la ruina es un criterio insuficiente, puesto que en el caso de un afectado con un gran patrimonio no hay peligro de ruina y, sin embargo, puede existir una excesiva onerosidad” (cfr. aut. y obra cit., pp. 634/635).

Es decir que, a los fines de juzgar si en este caso concreto sobrevino una significativa onerosidad de la prestación debida por la parte actora, no debe estarse exclusivamente a las posibilidades que tenga de ejecutarla en función de su patrimonio, sino que principalmente se deberá analizar la proporcionalidad y el equilibrio de las prestaciones recíprocas que emergen del contrato.

Desde este parámetro resulta desacertado que para examinar la pretensión articulada se haga valer, en la medida en que se lo hizo, la falta de prueba acerca de los efectos derivados de la extensión del plazo del contrato dispuesto en el apartado III.17 del contrato (cfr. fs. 32vta.).

En este aspecto también se impone revocar lo decidido en el resolutorio apelado.

6. A partir de los aspectos que a través de este voto se propician revocar, cabe entender que se encuentra acreditado -en este caso y en relación con el contrato analizado- que el aumento de la tasa inflacionaria constituye un acontecimiento extraordinario e imprevisible. De esa manera, resta analizar el último de los requisitos configurativos de la revisión pretendida, esto es, si ha provocado una excesiva onerosidad.

A estos propósitos cobra relevancia el reconocimiento del propio Estado acerca del efecto distorsivo del aumento de la inflación sobre las bases del negocio tenidas en cuenta al momento de celebrar el contrato.

Así, en el ámbito del Poder Legislativo ingresaron diversos proyectos de ley entre cuyos fundamentos se reconoce el efecto distorsivo e impredecible del aumento de la inflación en los contratos bajo esta modalidad crediticia (entre otros, expedientes 2667-D-2019;

4541-D-2019 de la Cámara de Diputados; y 2067-S-2019 de la Cámara de Senadores; <https://www.hcdn.gob.ar/proyectos/resultados-buscador.html>; <https://www.senado.gob.ar/parlamentario/comisiones/verExp/2067.19/S/PL>).

Por su parte, el 15 de agosto de 2019, el Poder Ejecutivo Nacional decretó el congelamiento de las cuotas de los créditos hipotecarios UVA y UVI hasta diciembre del mismo año.

Ya en diciembre de 2019, se sancionó la ley N° 27541 de Solidaridad Social y Reactivación Productiva en el Marco de la Emergencia Pública. En el artículo 60 se ordena que: *"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"*.

En dicho marco, el BCRA establece un esquema de convergencia de las cuotas de los créditos hipotecarios de hasta CIENTO VEINTE MIL (120.000) UVAs en DOCE (12) cuotas (Comunicación "A" 6884).

El 30/12/2019 el BCRA acordó con el Ministerio de Desarrollo Territorial y Hábitat (Resol. 1/2019) extender durante el mes de enero el programa de cobertura de los deudores frente al alza inflacionaria.

En febrero de 2020, el decreto N° 319/20 dispone, entre otros, el congelamiento, hasta el 30 de septiembre de 2020, del valor de las cuotas de los créditos. Por decreto 767/20 se prorrogó el congelamiento del valor de las cuotas. En sus considerandos se sostiene: *"Que la cuota de los créditos denominados en Unidad de Valor Adquisitivo (UVA) se actualiza por el Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) que representa un índice de ajuste diario elaborado por el Banco Central de la República Argentina (BCRA), que refleja la evolución de la inflación tomando como base de cálculo la variación registrada en el índice de Precios al Consumidor (IPC) elaborado por el INDEC que puede tener divergencias importantes, en casos de fuertes disrupciones macroeconómicas, respecto a los ingresos de los hogares"*.

A su vez, dicho decreto determinó la aplicación de un esquema de convergencia desde el 1/2/2021 hasta el 31/7/2022 que implica el prorrateo del aumento del valor de la cuota durante todo ese período del congelamiento.

Meses antes de que opere el vencimiento de la prórroga, diversos legisladores de la Cámara de Diputados manifestaron la necesidad de unificar las diferentes propuestas presentadas para dar una solución única a la problemática. En la Cámara de Senadores sucede algo similar con la presentación de diversos proyectos de ley (por caso, Expte. 1664-D-2022).

El recuento demuestra la preocupación de las autoridades del Estado por la situación perjudicial derivada de los créditos negociados bajo la modalidad UVA. Inquietud que tiene como base la excesiva onerosidad de la prestación dineraria a cargo de los deudores hipotecarios en relación al equilibrio alcanzado cuando fue celebrado.

Ese estado de situación que afecta al conjunto de tomadores de créditos hipotecarios bajo esta modalidad, también se encuentra corroborado en este caso a través del informe contable. Allí se indica en el Anexo I (cfr. fs. 386vta./387) el incremento porcentual que experimentó el índice UVA. Esos valores respaldan la preocupación de las autoridades gubernamentales y también la ruptura del intercambio equilibrado denunciado por la parte actora producto del aumento extraordinario e imprevisto de la tasa de inflación que ocasiona una excesiva onerosidad de la obligación dineraria a su cargo.

Puede añadirse que la proyección en el tiempo de los efectos perjudiciales de la tasa inflacionaria, como hecho desencadenante del descalabro contractual, se hacen aún más ostensibles si se observan los índices posteriores a promoverse la demanda como el de 2022.

7. Establecidos los recaudos constitutivos de la imprevisión y atendiendo a la pretensión revisora formulada en la demanda, corresponde la adecuación del contrato tendiente a recomponer el equilibrio negocial.

Sostiene Mosset Iturraspe que: *"Es una grave equivocación pensar que frente al desequilibrio se ha de buscar, a través de la*

acción de revisión, 'un contrato nuevo', perfecto, de equilibrio ideal; es un error creer que la labor del juez es, no sólo superar el desequilibrio, sino 'hacer otro contrato' de un perfil perfecto o de un intercambio absolutamente justo. Al juez solo se le debe pedir 'la superación del desequilibrio', el reacomodamiento, la búsqueda de un negocio, [...] en el caso de la excesiva onerosidad, que deje de lado los cambios o las alteraciones en los valores intercambiados" (aut. y ob. cit., pp. 21 y 22).

E inmediatamente agrega: "La doctrina se pregunta acerca de la relevancia o trascendencia de las ofertas o propuestas de reacomodamiento, sea que provengan del 'beneficiado' demandado o del 'perjudicado', actor en la causa de revisión. Para un sector, el juez debe 'moverse' y 'decidir' dentro de tales propuestas para que el contrato siga siendo el acuerdo de las partes y no la obra judicial. Y, por tanto, para ese criterio, rechazada la oferta de reajuste o readaptación, queda, sin más, agotado el debate. Pensamos que, [...] el juez puede moverse con mucha mayor libertad o amplitud, aceptando o rechazando propuestas o sugerencias, pero también buscando por sí la solución del conflicto. Que los criterios exteriorizados por las partes no atan irremediablemente ni ponen límite a su poder de lograr un acuerdo" (aut. y ob. cit., p. 22).

*En relación al modo en que debe efectuar esa labor, Pizarro explica que: "Su labor debe estar presidida por la prudencia: no se trata de llevar el contrato a un sinalagma perfecto, ideal, sino de eliminar los efectos injustos que han devenido del hecho imprevisible y extraordinario, evitando de tal modo una situación ruinosa para el deudor. El juez debe tener presente que él no puede convertir un mal negocio en uno bueno. Prudencia y realismo son dos virtudes que deben estar presentes siempre a la hora de acometer esta delicada tarea" (cfr. Pizarro, Ramón D., *La teoría de la imprevisión en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*, Sup. Esp. Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Contratos, La Ley, Bs. As., 2015 (febrero), p. 273 y sgtes.).*

Desde tal marco conceptual corresponde llevar a cabo la adecuación del contrato a las circunstancias sobrevinientes para de esa manera morigerar los efectos distorsivos de la cláusula de reajuste UVA.

A estos fines es necesario apreciar una serie de aspectos que influyen en la solución.

Primero, que el destino del mutuo ha sido la adquisición de vivienda, única y familiar y la deuda ha sido garantizada con derecho real de hipoteca sobre dicho bien. Tiene dicho la CSJN que: *"No es ocioso recordar aquí que la protección de la familia y el acceso a una vivienda digna son derechos tutelados tanto por el art. 14 bis de la Constitución Nacional como por diversos tratados internacionales que cuentan con jerarquía constitucional tras la reforma operada en 1994 (arts. VI de la Declaración americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 16, inc. 3° y 25, inc. 1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos -Pacto de San José de Costa Rica-; 10 y 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos)"* (Fallos: 331:1040).

También, que el contrato de mutuo fue concertado mediante la adhesión a cláusulas generales predispuestas y, además, constituye un contrato de consumo. Por ende, el deudor es un adherente y consumidor. Acerca de éstos y la tutela dispuesta en el art. 42 CN., la CSJN sostiene que: *"Dicha norma revela la especial protección que el constituyente decidió otorgar a los usuarios y consumidores en razón de ser sujetos particularmente vulnerables, y en cuanto al planteo efectuado en autos interesa, dentro del sistema económico actual. Que este principio protectorio juega un rol fundamental en el marco de los contratos de consumo donde, es preciso destacar, el consumidor se encuentra en una posición de subordinación estructural. La lesión a su interés en este campo puede surgir no solo de cláusulas contractuales en sí mismas, sino de los modos de aplicación de estas o, simplemente, de conductas no descriptas en el contrato, pero que constituyen una derivación de la imposición abusiva de ciertas prácticas. Es por ello que con el fin de preservar la equidad y el equilibrio en estos*

contratos, la legislación contempla provisiones tuitivas en su favor en aras de afianzar esta protección preferencial de raigambre constitucional [...] Que esta tutela especial se acentúa aún más en los contratos bancarios celebrados con consumidores y usuarios, donde, del otro lado de la relación jurídica, se encuentra una entidad bancaria, profesional en la intermediación financiera y cuya finalidad es obtener un rédito en su actividad. Estos contratos, debido a su celebración mediante la adhesión a condiciones generales predispuestas, provocan un contexto propicio para las cláusulas y prácticas abusivas. Por ello aquí, tanto la legislación como el control judicial juegan un papel preponderante para hacer operativo el derecho previsto en el art. 42 de la Constitución Nacional.” (Fallos: 340:172).

Además, que el esfuerzo compartido constituye un método, derivado de los principios de equidad y de la buena fe, que resulta idóneo para redistribuir proporcionalmente los efectos patrimoniales generados por el aumento desmedido de la tasa de inflación. Cabe recordar que ha sido establecido por el legislador como criterio orientador para el estudio de mecanismos tendientes para mitigar los efectos negativos en contratos bajo esta modalidad (citado art. 60, ley 27541). Asimismo, es el invocado en los diversos proyectos legislativos (algunos citados más arriba) para fundamentar la solución legal en ellos propiciada.

El reparto del peso no debe descuidar la protección de los derechos constitucionales comprometidos para ambas partes del contrato (vivienda, consumidor, propiedad) lo que no implica que para alcanzar ese propósito se brinde en distinta intensidad.

La unidad de valor adquisitivo (UVA) toma como índice de actualización el coeficiente de estabilización de referencia (CER) el que se compone “por la tasa de variación diaria obtenido de la evolución mensual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) publicado por el Instituto Nacional de Estadística y Censos...” (art. 1, ley 25713). El pretendido por la parte actora es el Coeficiente de Variación de Salarios (CVS), establecido por los arts. 3, decreto 767/2002 y 4, ley 25713, también lo confecciona el INDEC y toma en cuenta “la comparación

de meses sucesivos las variaciones de los salarios tanto del sector público, como del privado en cada mes" (Anexo II, decreto 1242/2002 reglamentario). Es evidente que a través del CVS el importe de la deuda irá aumentando nominalmente al compás del aumento de las remuneraciones, es decir de los posibles ingresos de la parte actora.

El CVS ha sido también contemplado por los mismos contratantes (apartado III.17 -cfr. fs. 32vta.-) como índice de ajuste del capital y con la finalidad de comparar el importe de la cuota resultante de aplicar uno u otro índice a fin de habilitar al deudor a pagar una cuota acorde a sus ingresos, a cambio de extender el plazo del mutuo.

Asimismo, este índice ha sido utilizado por las diversas propuestas legislativas tendientes a solucionar los inconvenientes emergentes de aplicar el UVA.

La pretensión revisora de un contrato lleva implícita la intención de mantener y conservar el vínculo, o sea de cumplir el contrato. Por tanto, la corrección tendiente a restituir la interdependencia entre las ventajas y beneficios emergentes del contrato debe ponderar -además- las reales posibilidades de cumplimiento del deudor. Así es como efectivamente se alcanza el efecto pleno del contrato a través de su cumplimiento.

Además, los efectos de la adecuación son hacia el futuro sin alcanzar los efectos del contrato ya cumplidos (Mosset Iturraspe, Jorge, ob. cit., p. 10, nota 10).

8. A partir de las consideraciones enunciadas en el punto anterior y atendiendo las circunstancias actuales, se advierte razonable adecuar el contrato del siguiente modo:

a) sustitución del índice de ajuste Unidad de Valor Adquisitivo ("UVAs") por el índice Coeficiente de Variación Salarial ("CVS"), publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC), para todos los efectos contemplados en el contrato;

b) el importe de la cuota resultante de aplicar el índice CVS nunca podrá superar el importe de la cuota por aplicación de la cláusula de reajuste UVA;

c) la sustitución dispuesta en el punto a) operará a partir de la cuota cuyo vencimiento se produjo en junio de 2019, fecha de interposición de la demanda (cfr. cargo de fs. 84vta.);

d) cada uno de los pagos realizados por la parte actora (deudor) desde la interposición de la demanda -junio de 2019- a la fecha en que quede firme la presente serán imputados a la cuota readecuada correspondiente al mes en que se realizó el pago. Si el importe pagado no llegara a cancelar totalmente el importe de la cuota readecuada de ese mes, el saldo no generará intereses y será prorrateado en las restantes cuotas hasta (inclusive) la cuota correspondiente al mes en que quede firme la sentencia.

II. En consecuencia, corresponde hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora a fs. 472/479vta., y revocar -parcialmente- la sentencia de fs. 457/467 en cuanto rechazó la demanda, y, en su consecuencia, hacer lugar a la demanda deducida por Rubén Eduardo Aramayo contra BBVA Banco Francés S.A., y disponer la adecuación del contrato de mutuo con garantía hipotecaria celebrado el 31/8/2016 entre las partes de este proceso, conforme se detalla en el punto 8) de los considerandos. Imponer las costas de ambas instancias a la parte demandada vencida (art. 68 CPCyC) y readecuar los honorarios profesionales de la instancia anterior cuando se cuente con pautas para ello (art. 279 del CPCyC), por lo que deviene inoficioso el tratamiento del recurso arancelario del perito.

Tal mi voto.

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con **José I. NOACCO**, quien manifiesta:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto de **Jorge PASCUARELLI** adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I por MAYORIA**

RESUELVE:

1.- Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora a fs. 472/479vta., y revocar -parcialmente- la sentencia de fs. 457/467 en cuanto rechazó la demanda, y, en su consecuencia, hacer lugar a la demanda deducida por Rubén Eduardo Aramayo contra BBVA Banco

Francés S.A., y disponer la adecuación del contrato de mutuo con garantía hipotecaria celebrado el 31/8/2016 entre las partes de este proceso, conforme se detalla en el punto 8) de los considerandos del segundo voto.

2.- Imponer las costas de ambas instancias a la parte demandada vencida (art. 68 CPCyC) y diferir la regulación de honorarios para cuando se cuente con pautas a tales efectos.

3.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE- Dr. Jorge D. PASCUARELLI- Dr. José I. NOACCO

Dra. Estefanía MARTIARENA- SECRETARIA