

NEUQUEN, 17 de Noviembre del año 2022

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**RIVAS SERGIO MARCELO C/ LOS CACHORROS S. A. Y OTRO S/ CUMPLIMIENTO DE CONTRATO**" (JNQC12 EXP 518859/2017) 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 parte actora apela la sentencia dictada en autos (hoja 273).

Como primer agravio, cuestiona que no se haya determinado la especie concreta de hacienda bovina a restituir.

Explica que cada especie cuenta con características diferentes y se remite a los términos del convenio causa de los presentes actuados, de los que surgen que las razas son Hereford, Aberdeen Angus y/o Caretas. Dice que los terneros deben ser de similares razas.

Asimismo, recuerda lo requerido en el punto III del escrito de demanda, en punto a los años de vida del ganado a restituir.

Como segundo agravio, cuestiona el tipo de cambio establecido para la conversión de la cláusula penal condenada.

Recuerda lo normado por el art. 766 del CCyC, alegando que la suma debe ser cancelada en dólares.

Luego, sostiene que si se resolviera la cancelación mediante el equivalente en moneda de curso legal, nos colocaremos ante una situación excepcional en tanto no fue lo expresamente convenido.

Destaca las distintas limitaciones existentes para la adquisición de moneda extranjera, y la aplicación del impuesto país y el anticipo de impuesto a las ganancias, de lo que concluye que no podrá adquirir el valor de la multa en dólares estadounidenses que fue condenada.

Agrega que para el caso que la parte demandada decida cancelar el importe en pesos, deberá integrar los valores necesarios

para integrar las tasas e impuestos destinados a adquirir aquel valor.

Cita jurisprudencia.

1.1.- La parte demandada apela la sentencia dictada, así como los honorarios regulados por altos (hoja 274).

Como único agravio (hojas 302 a 305), sostiene que en la sentencia no se recepta la existencia de una novación como causal de extinción de la obligación cuyo cumplimiento se pretende.

Dice que la obligación primigenia consistía en la obligación de dar cosas ciertas y, a partir de la celebración del nuevo convenio se transformó en una nueva obligación, que es de dar sumas de dinero.

Señala que en las hojas 45 y 46 obra el reconocimiento expreso de la recepción de los 11 cheques imputados al convenio de pago y reconocimiento de deuda de fecha 28/01/2017.

Concluye que existió una novación por cambio de objeto, ya que el actor permitió que, en lugar de la cosa debida (vacunos) y entrega de dólares, se le entreguen sumas de dinero de curso legal.

Sostiene que el animus novandi se expresa en forma tácita.

Refiere que en la audiencia confesional, el mismo actor reconoció que se celebró un nuevo acuerdo.

Alega que es errónea la interpretación de la jueza, al mencionar que por aplicación de lo dispuesto por el art. 935 CCyC, no es procedente la novación.

Dice que los cheques no fueron en concepto de pago de una deuda que consistía en la entrega de animales, sino por el contrario, lo fue en pago de esos animales que debía entregar.

Se remite al informe pericial, remarcando que el actor no desconoció la venta de la hacienda.

También señala que los cheques fueron presentados al cobro.

Agrega que aquí no se discute si la obligación asumida por los demandados está cancelada o no, sino que la obligación primigenia se extinguió y, en consecuencia, se creó otra nueva destinada a reemplazarla.

2.- Por razones de orden lógico, en tanto el cuestionamiento de la parte demandada se dirige a obtener el rechazo de la acción, corresponde abordarlo en primer término.

Ahora bien, la recurrente no cuestiona la decisión de la magistrada, en punto a que tuvo por acreditada la falta de pago de la prestación comprometida.

Alega que, independientemente de si los cheques se pagaron o no, existió una novación por cambio de objeto, ya que el actor permitió que, en lugar de la cosa debida (vacunos y entrega de dólares), se le entreguen sumas de dinero de curso legal.

Derivado de ello, entiende que se extinguieron las obligaciones instrumentadas en el contrato por cuyo cumplimiento se acciona.

2.1.- Para analizar la pertinencia del planteo, debe considerarse que el Código Civil y Comercial, en su artículo 933 establece que *«La novación es la extinción de una obligación por la creación de otra nueva, destinada a reemplazarla»*.

Dado que la extinción de la obligación primigenia hace a la esencia misma de la figura, debe tenerse presente que tal consecuencia no se produce cuando simplemente opera una mera modificación de una obligación, que pervive con la alteración introducida.

En este sentido Pizarro y Vallespinos explican que *«Hay modificación de la obligación cuando en el lapso que transcurre desde el nacimiento hasta su extinción, por voluntad de las partes o por disposición legal, se alteran algunos de sus elementos estructurales o funcionales, sin que ello afecte la identidad de la relación y la subsistencia del vínculo originario»* (Tratado de las obligaciones- tomo III- hoja 122).

Así se diferencia de la novación convencional, en tanto esta última como *«...acto jurídico bilateral extintivo, supone necesariamente la presencia de animus novandi, el cual nunca se presume»* (Ibídem, hoja 124).

Aclaran entonces que *«Para dilucidar si estamos frente a una mera modificación de la obligación -que, insistimos, presupone la subsistencia del mismo vínculo originario, aunque ciertamente alterado por el cambio efectuado- o a una nueva obligación, resultante de una novación que extingue la obligación originaria (arts. 933 y 940), habrá que estar a la voluntad de las partes y a la significación económica de la modificación introducida en la obligación. En otras palabras: para que haya novación es menester la presencia de animus novandi (art. 934), traducido en una expresa cláusula extintiva, derogatoria de la obligación anterior, o bien una clara y manifiesta incompatibilidad entre ambas obligaciones.*

De no darse este requisito, y más aún, ante la duda, habrá que entender que hay mera modificación de la obligación y no novación, cualquiera sea el elemento de ella que haya sido modificado».

«El principio de la autonomía de la voluntad juega un papel relevante en esta materia pues nada obsta a que las partes puedan acordar en modificar (sin que opere novación alguna) cualquiera de los elementos esenciales de la obligación...» (Ibídem, hojas 125 y 126).

2.2.- Con lo hasta aquí expuesto, pretendo poner en relieve la real trascendencia del requisito del animus novandi.

Vale recordar que, el código civil velezano, en su artículo 812 establecía que *«La novación no se presume. Es preciso que la voluntad de las partes se manifieste claramente en la nueva convención, o que la existencia de la anterior obligación sea incompatible con la nueva. Las estipulaciones y alteraciones en la primitiva obligación que no hagan al objeto principal, o a su causa, como respecto al tiempo, lugar o modo de cumplimiento, serán consideradas como que sólo modifican la obligación, pero no que la extinguen».*

Con acierto se expresó que *«...una lectura aislada de la segunda parte del artículo 812 del Código Civil, podría llevar a pensar que la modificación del objeto conlleva siempre novación en*



razón del cambio de la deuda que esa alteración engendra. Así, producido ese cambio de deuda, debe presumirse iuris et de iure el animus novandi y cualquier manifestación en contrario de las partes, por expresa y categórica que ésta fuera, debe ser desconsiderada. Esta postura conduce a legitimar una novación puramente objetiva y automática, sin animus novandi y aún contraria a la voluntad de novar.» (Título: Novación objetiva. En el Código Civil y en el Proyecto- Autor: Fernández, Leonardo F.- Publicado en: LA LEY 14/11/2012, 1- LA LEY2012-F, 959- Cita: TR LALEY AR/DOC/4635/2012).

En respuesta, se dijo que la solución a esta contradicción debía partir de «una interpretación armónica de las dos partes del artículo 812 del Código Civil:

La primera de ellas, es clara y categórica acerca del carácter insoslayable del animus novandi como elemento de la novación. Dice al respecto esta parte de la norma que: "[l]a novación no se presume. Es preciso que la voluntad de las partes se manifieste claramente en la nueva obligación, o que la existencia de la anterior obligación sea incompatible con la primera".

La segunda parte, distingue entre alteraciones que serán o no consideradas como novación: "[l]as estipulaciones y alteraciones en la primitiva obligación que no hagan al objeto principal, o a su causa, como respecto al tiempo, lugar o modo del cumplimiento, serán consideradas como que sólo modifican la obligación, pero no que la extinguen".

Se trata entonces de determinar el alcance de estas dos partes del artículo. Quienes confieran al rigor de la segunda parte un valor absoluto, prescindirán de la primera parte y considerarán que la necesidad de animus novandi no aplica a los casos de modificación del objeto principal o la causa, o lo que es lo mismo, ese animus novandi debe presumirse iuris et de iure. Lo cierto es quienes sostengan esta corriente, mutilan el artículo 812 del Código Civil y deben descartar, sin más, nada menos que el principio básico del negocio novatorio: la voluntad de las partes de contraer el negocio. Se les impone una novación no querida.

Por mi parte, me inclino a armonizar las dos partes del artículo, sobre la base de dar a primera parte el alcance general que su redacción le confiere: a falta de intención de novar no habrá novación, cualquiera fuera el elemento modificado [excepción hecha de la causa].

A la segunda parte del artículo debe atribuírsele el alcance de una norma interpretativa para aquellos casos en los cuales las partes no se hubieran pronunciado expresamente acerca de su intención de novar. En ese caso, la regla es la siguiente: (i) si alteraron el objeto principal o la causa, habrá expresión tácita de la intención de novar y (ii) si alteraron cualquier otro elemento objetivo, habrá modificación de la obligación.

Como norma interpretativa de la voluntad no manifestada expresamente, ante la verificación de esa voluntad expresa, la segunda parte del artículo 812 del Código Civil no tendrá aplicación alguna y habrá o no habrá lugar a la novación según la voluntad manifiesta de las partes [excepción hecha de la situación de la causa].

Esta inteligencia de las reglas involucradas no sólo se ajusta a la letra de la ley sino también al estado de la evolución histórica de la novación» (Ibídem).

2.3.- Entiendo que es esta la interpretación que debe ser trasladada al nuevo código civil y comercial, en tanto el art. 934 establece que «La voluntad de novar **es requisito esencial** de la novación, **en caso de duda**, se presume que la nueva obligación contraída para cumplir la anterior **no causa su extinción**».

Ya no se menciona, como lo hacía el art. 812 del CC, la opción referida a «...que la existencia de la anterior obligación sea incompatible con la nueva».

Luego, el artículo siguiente, referido a las «Modificaciones que no importan novación», debe ser tomado como una norma interpretativa, de la que resulta que «La entrega de documentos suscriptos por el deudor en pago de la deuda, y en general, cualquier



modificación accesoria de la obligación primitiva, no comporta novación» (art. 935).

2.4.- Sobre las bases anteriores y el abordaje concreto del caso, debo comenzar por señalar que, no se encuentra controvertido que las partes celebraron un "contrato de capitalización de hacienda bovina de cría", en fecha 17/05/2010 (hojas 3 a 5).

Los resultados de ese contrato se encuentran explicados en el "convenido de entrega y pago" celebrado en fecha 28 de Enero de 2017 (hoja 1), cuyo cumplimiento aquí se exige.

Allí se establece que, "el Tomador" (parte demandada) «...para cumplir la entrega de terneros comprometidos en dicho convenio - cláusulas cuarta y quinta- durante el año 2016, entregó a Sergio Rivas **en sustitución de aquellos:** una transferencia por \$ 100.000 realizada el 15/07/2016 y los siguientes cheques del banco de la nación...» por un total de \$ 403.104 **«...los cuales al ser presentados al pago fueron devueltos por sin fondos suficientes en cta. cte.**

4) **que de esta forma a la fecha se encuentra vencido el contrato de capitalización - cláusula novena no habiendo cumplido la sociedad tomadora con la devolución de las 150 vacas entregadas, de propiedad de Sergio Rivas, ni la entrega de los 60 terneros correspondientes a la parición del año 2016 más los 10 terneros adeudados de la parición del año 2015- total 70 terneros al año 2016.**

5) **que a los fines de pactar la devolución de las 150 vacas retenidas y los 70 terneros** producto de la capitalización de hacienda del año 2016, más los 60 terneros de la capitalización de la hacienda del año 2017; las partes pactan la entrega de las 150 vacas de propiedad de Sergio Rivas más 130 terneros con fecha máxima 30 de abril del año 2017, en tanto la nueva parición de las vacas referenciadas durante el mes de noviembre del año 2016. En todo de acuerdo con la cláusula cuarta del contrato de capitalización de hacienda bovina de cría detallada a continuación; el tomador entregara al dador la cantidad de 40 terneros cada 100 vacas al destete de cada año, los cuales deberán ser de un peso promedio aproximado de 160 kg. Todo ternero o ternera que pesare menos de 140



kg. No integrara el lote de terneros a retirar por el dador. La tropa de terneros se entregará al dador con guías y cumpliendo los requisitos según solicite los organismos sanitarios.

6) Que tanto los cachorros como Eduardo Berardi asumen el compromiso de entrega y pago, y como retenedores de la cantidad de 130 terneros y 150 vacas de propiedad de Sergio Rivas, estas últimas con buen estado entre 8 y 13 años de vida y en producción de futura preñez» (hoja 1).

Luego de ello, en fecha 10/09/2017, momento en que las presentes actuaciones ya habían sido iniciadas, la parte demandada entregó, y la actora recibió, 11 cheques por un total de \$ 2.894.437, con vencimiento entre el 5 de enero y 14 de febrero de 2018 «imputados al convenio de pago y reconocimiento de deuda de fecha 28/01/2017» (hoja 36).

Es con base en este último hecho (que no se encuentra controvertido) que la parte demandada entiende acreditado que existió un contrato de compraventa que novó la obligación original. No puedo receptar esta posición.

Justamente, he entendido necesario realizar la transcripción de los términos contractuales, en tanto los contratos deben «... interpretarse conforme a la intención común de las partes y al principio de la buena fe» (art. 1062 CCyC).

Sus cláusulas «... se interpretan las unas por medio de las otras, y atribuyéndoles el sentido apropiado al conjunto del acto» (art. 1064), «no debiendo soslayarse las circunstancias en que se celebró, incluyendo las negociaciones preliminares; la conducta de las partes, incluso la posterior a su celebración; y la naturaleza y finalidad del contrato» (art. 1065 CCyC).

Finalmente, y con un criterio que entiendo determinante para el caso «La interpretación debe proteger la confianza y la lealtad que las partes se deben recíprocamente, siendo inadmisibles la contradicción con una conducta jurídicamente relevante, previa y propia del mismo sujeto».

A partir de lo anterior, debe notarse que, conforme las cláusulas 3 y 4 del "convenio de entrega y pago", pese a que la parte demandada, en el año 2016, transfirió una suma de dinero y entregó tres cheques a la parte actora, esto no implicó una novación de la obligación original. No surge que esto haya sido la intención de las partes.

En efecto, la extinción de la obligación original estaba condicionada al cobro de los cheques. Ante la inexistencia de fondos, las partes no negociaron el pago del importe (sumas de dinero), sino que consignan: «*Que de esta forma a la fecha **se encuentra vencido el contrato de capitalización** -cláusula novena- no habiendo cumplido la sociedad tomadora **con la devolución de las 150 vacas...***» (Cláusula cuarta).

Con base en estos antecedentes, no advierto ninguna razón para concluir que la sola entrega de los 11 cheques sobre los que aquí se discute, sea suficiente para entender configurada la novación de la obligación.

La pretensión de la parte demandada, es contradictoria con el desarrollo de la relación contractual anterior.

El recibo de los cheques otorgado por el actor, refiere a una imputación ("imputados"); no utiliza el término cancelación, ni ningún sinónimo que permita inferir que la voluntad de las partes fuera distinta de la que quedó plasmada en el contrato cuyo cumplimiento se pretende.

Que el actor haya reconocido que existió un acuerdo, no implica una novación.

Luego, la derivación que hace la apelante del informe pericial, en punto a que reconocería la venta, no tiene asidero, dado que se trata de los dichos del perito, que contesta en los términos del punto de pericia propuesto por esa parte.

Si tal como lo postula la parte demandada, la intención era formalizar un contrato de compraventa, que era independiente de la efectiva percepción de las sumas consignadas en los cheques, no se advierten, ni se explican, las razones por las que no se cumplieron

las formalidades del decreto ley nacional N° 22939/1983: *«Todo acto jurídico mediante el cual se transfiera la propiedad de ganado mayor o menor, deberá instrumentarse con un certificado de adquisición que, otorgado por las partes, será autenticado por la autoridad local competente».*

En definitiva y como vengo diciendo, conforme las características de la relación habida entre las partes, la entrega de los cheques no provocó la novación de la obligación anterior y, ante la inexistencia de fondos que no viene controvertida, la obligación original permanece incumplida, debiendo confirmarse la sentencia de grado en este aspecto.

3.- Pasando al recurso interpuesto por el actor, su primer cuestionamiento se dirige a la necesidad de especificar la raza de los vacunos que deben ser entregados.

La parte demandada se opone, alegando que la especie está claramente definida ya que se trata de vacas, es decir de especie bovina, y la cantidad también. Afirma que se trata de una obligación de género.

Agrega que es el propio actor quien demandó sin especificar la especie, y en esos términos fue acogida su pretensión, por lo que hacer lugar al recurso afectaría la congruencia.

3.1.- Así planteada la cuestión, debo señalar que en autos se demanda el cumplimiento del contrato, conforme los términos del convenio de entrega y pago de fecha 28/01/2017.

Es cierto que en ese documento no se precisó la raza del ganado a restituir, pero también lo es que, mediante ese instrumento, se reguló lo adeudado por el contrato original.

Véase que en la cláusula 5, se pacta la "devolución" de la 150 vacas retenidas y los "terneros productos de esa capitalización" y lo que se determina es «En todo de acuerdo con la cláusula cuarta del Contrato de Capitalización de Hacienda Bobina de cría...», transcribiéndose la cláusula del contrato original.

En este marco, el término devolución necesariamente implica que las vacas que se deben restituir son de la misma raza que las entregadas.

En el contrato original, expresamente se estableció que «Las vacas serán raza británica, Hereford, Aberdeen Angus y Caretas».

Luego, si la finalidad del contrato era que las vacas entregadas tengan crías, para luego distribuirlas entre los contratantes, se impone que esas crías serán de la misma raza que las vacas entregadas.

Derivado de esto corresponde hacer lugar al agravio, ordenando que el ganado a restituir debe pertenecer a alguna de las razas antes indicadas.

Esto no viola el principio de congruencia, en tanto es consecuencia del cumplimiento del contrato que motiva este juicio.

Con respecto a las restantes características, cabe aclarar que además de lo normado en la cláusula 5 a la que remite la magistrada, también debe contemplarse lo establecido en la cláusula 6.

Las controversias que pudieran generarse sobre las implicancias de los términos utilizados (“producción de futura preñez”) y demás cualidades del ganado, deberá resolverse durante el curso de la ejecución de sentencia.

3.2.- Con respecto al segundo agravio, el cuestionamiento se entronca en el tipo de cambio establecido en la condena.

Destaca que la cancelación en pesos no fue lo convenido, y las dificultades que tendrá esa parte para adquirir el equivalente en dólares, ponderando las restricciones e impuestos que afectan la cotización oficial.

Nuevamente he de citar a Pizarro y Vallespinos, para indicar que discusiones como la presente no generan *«mayores problemas cuando existe un mercado único y libre de cambio, ámbito en el cual las diferencias de cotización son mínimas. El panorama es sensiblemente distinto cuando se instaura oficialmente un sistema de control de cambios, cualquiera sea la modalidad que se siga, en el*

que proliferan distintos tipos de cambio. En tal caso, pueden existir significativas diferencias entre cada uno de ellos» (Tratado de Obligaciones- Tomo I- página 493).

Siendo esto último lo que acontece en nuestra realidad política y económica, se han propuesto distintas soluciones para responder al interrogante aquí analizado, habiendo recientemente mutado mi posición.

3.3.- En efecto, mantengo la premisa consistente en que, si el deudor opta por pagar en pesos, debe entregar una cantidad que resulte suficiente para que el acreedor adquiriera los dólares en que se convino la obligación. Este es el eje del planteo de la parte actora.

Sin embargo, la realidad nos muestra que aplicar como tipo de cambio la cotización oficial más impuesto PAÍS, arrojará una suma que no resultará suficiente para cumplir con aquel objetivo.

Incluso, de dejarse de lado los reparos antes formulados, con la adición del impuesto PAÍS y del porcentaje de la retención establecida en la Resolución 4815 de la AFIP, tampoco se aseguraría el cumplimiento de la premisa señalada.

Las restricciones existentes para acceder al dólar por ese valor, que inciden tanto en la cantidad mensual que puede comprarse, como en el universo de legitimados, impiden arribar a una conclusión distinta.

En esta línea se ha señalado que *«En cuanto a qué es el equivalente, la discusión no puede plantearse sino partiendo de la significación de la palabra "equivalente". Según el Diccionario de la Real Academia Española, significa "ser (una cosa) igual a otra en la estimación, valor, potencia o eficacia". He aquí el drama de buscar el equivalente de algo que tiene varias estimaciones o valores. No parece razonable que el valor de una cosa a la que solo puede acceder un número escaso de personas sea el equivalente al valor de esa cosa. Solo lo será para ese número escaso de personas, pero no es el valor de la cosa para la generalidad de las personas. La razonable interpretación del equivalente, como lo ha afirmado el Dr. Vassallo*



en la causa "Fideicomiso de Recuperación Crediticia c. Yoma, Emir Fuad y otro s/ ejecutivo" (23), parece ser: la que conduzca a que el acreedor perciba la cantidad que le permita adquirir lo prometido, o sea, en las palabras de su voto: "la entrega de la cantidad de pesos necesaria para adquirir" los dólares comprometidos. Ese es el equivalente sinónimo económico de "valor corriente" –valor para la generalidad de los interesados–, y no "valor de excepción" para un escaso número de autorizados y en una limitada cantidad. Es cierto que solo puede ser valor dentro de los esquemas de licitud, no de un mercado negro. El art. 765 –dentro de su pobre técnica– ha tenido el acierto de no señalar un valor determinado, sino el equivalente, que no es –en nuestro criterio– la cotización del dólar –tipo vendedor– del Banco de la Nación Argentina, pues no se trata del "igual" imperante en la realidad económica del país. Se dejó en manos de los jueces la fijación de la cantidad y calidad del equivalente.» (El derecho y la economía. Sus desencuentros en las obligaciones de dar moneda extranjera- Parellada, Carlos A.-Publicado en: LA LEY 16/11/2020, 3 Cita: TR LALEY AR/DOC/3767/2020).

3.4.- Son estas razones las que me llevan a la convicción de que corresponde hacer lugar al recurso, estableciendo la cotización del "Dólar MEP" como parámetro para efectuar la conversión.

Como bien se ha expresado, «En definitiva, de lo que se trata es de establecer un "equivalente" que permita adquirir por mecanismos lícitos las divisas necesarias para el cumplimiento de la sentencia. En ese sentido y, dentro de las opciones que otorga el mercado cambiario legal y regulado, corresponde el que deriva el llamado "dólar MEP o Bolsa" cuyo precio deriva de la compra y venta de títulos públicos, conforme los valores propios del mercado y sin afectar las reservas públicas. A su vez, la cotización de cada día puede ser conocida por el público por medio de las diferentes vías de información periodística, lo cual otorga publicidad y transparencia a tal valor de conversión (cfr. voto del juez Vasallo en CNCom, Sala D, "Ortola Martínez, Gustavo Marcelo c. Sarlenga, Marcela Claudia s/ Ordinario", del 15/10/2020, AR/JUR/47237/2020).» (Tribunal: Cámara

Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F- Fecha: 10/08/2021- Partes: Arnaud, Aníbal Enrique y otro c. Viñales, Carolina María y otros s/ cobro sumas de dinero- Publicado en: La Ley Online- Cita: TR LALEY AR/JUR/118495/2021).

La elección de este parámetro para determinar el valor real de la moneda convenida, resulta avalada por la Comunicación "A" 7551 (21/07/2022) del Banco Central de la República, mediante la que, recientemente y con la intención de captar divisas que no estaban ingresando en el sistema oficial como consecuencia de la brecha cambiaria, se estableció un mecanismo para que los turistas no residentes puedan vender sus divisas al valor de referencia del dólar en el mercado financiero (comúnmente llamado "Dólar Bolsa" o "Dólar MEP").

3.5.- A mayor abundamiento, he de compartir las conclusiones de la Sala C, de la Cámara Nacional de Apelaciones, al sostener que *«la solución del caso no puede prescindir de la realidad económica que impera en el país; realidad que da cuenta de que el valor del dólar oficial no se halla al alcance del común de la gente para operaciones entre particulares, sino sólo para negocios de exportación.*

En ese marco, la composición de los intereses enfrentados impone acudir a la paridad del "dólar MEP", que resulta de una operatoria autorizada y reglamentada, idónea para reflejar de mejor modo el valor del dólar usualmente utilizado en materia transaccional.

Sólo por esta vía puede asegurarse al actor que él habrá de percibir los pesos necesarios para adquirir la moneda extranjera a la que tiene derecho en los términos de la condena pronunciada en autos, lo cual no ocurriría -por las razones vistas- si se tomara el valor del dólar oficial. (Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala C- Fecha: 04/04/2022- Partes: Compañía Tesor SA c. Mazzini, Daniel Julio s/ ejecutivo- Publicado en: SJA 10/06/2022, 12 - Cita: TR LALEY AR/JUR/27404).



En el mismo sentido, la Sala G de la misma Cámara, sostuvo que «...la intervención de este tribunal se limita en establecer la opción menos gravosa y más favorable para las partes que posibilite mediante la implementación de alguno de los mecanismos legales el cumplimiento del acuerdo en cuestión, es decir, la entrega de U\$S 50.000 billetes. Ello, en base a las restricciones impuestas por la autoridad competente para la adquisición en la actualidad de esa divisa (Comunicación A6815/2019 del 28/10/19 del BCRA), operaciones que, además -en los casos autorizados-, se encuentran alcanzadas por el impuesto PAÍS (Ley 27.541, B.O. del 23/12/2019 denominada "de Solidaridad Social y Reactivación Productiva en el marco de la Emergencia Pública) y la percepción prevista por la resolución general de la AFIP 4659/2020 en su art. 3°.

Es que, la conversión a moneda de curso legal de la deuda contraída originariamente en dólares en los términos establecidos por el a quo y pretendidos por J. L. M. (al tipo de cambio vendedor publicado por el Banco de la Nación Argentina), no refleja el valor de la contraprestación a su cargo, puesto que las limitaciones antes señaladas no permitirían al acreedor adquirir la cantidad de dólares estadounidenses equivalentes a la suma adeudada. Esto evidencia que la solución dada en la instancia de grado no es la adecuada.

El mayor costo que implique la aplicación de alguna de esas alternativas no configura una alteración de la cotización legal vigente, siendo esta circunstancia (el mayor costo) una derivación propia del incumplimiento del ejecutado verificado en el caso, quien debe cargar con las consecuencias de sus actos, de acuerdo al riesgo por él asumido al celebrar el acuerdo.» (Tribunal: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala G- Fecha: 22/04/2022- Partes: M. E. s/ sucesión ab intestato- Publicado en: SJA 05/08/2022, 5- DFyP 2022 (agosto)- Cita: TR LALEY AR/JUR/44812/2022).

4.- En resumidas cuentas, y por todo lo expuesto, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación deducido por la parte demandada, y hacer lugar al deducido por la parte actora, estableciendo que las vacas y crías a restituir deben pertenecer a

alguna de las razas británicas, Hereford, Aberdeen Angus y/o Caretas, debiendo contemplarse las restantes cantidades y características que resultan de las cláusulas 5 y 6 del acuerdo.

Las controversias que pudieran generarse sobre las implicancias de los términos utilizados ("producción de futura preñez") y demás cualidades del ganado, deberá resolverse durante el curso de la ejecución de sentencia.

Con respecto a la cláusula penal, de abonarse en pesos, deberá calcularse de acuerdo a la cotización del "Dólar MEP".

4.1.- En punto a la apelación arancelaria, conforme señalara en autos "Marin Delia Ines C/ Instituto Provincial De Vivienda Y Urbanismo S/Cumplimiento De Contrato" (JNQCIA EXP 516284/2016), la regulación de honorarios es la suma que se obtiene a partir de la aplicación de los porcentajes establecidos en la ley a la base regulatoria, conforme las pautas del art. 6 y concordantes.

En función de ello, y a fines de determinar si la regulación responde adecuadamente a las tareas desarrolladas, en casos como el presente, dados los valores en juego, entiendo que es necesario ponderar todas las pautas establecidas en la ley en un mismo momento.

Es por ello que propongo al Acuerdo dejar sin efecto las regulaciones establecidas en la instancia de grado, y diferir la regulación, que deberá ser efectuada nuevamente en la instancia de grado, a la oportunidad de tener pautas para ello, una vez cumplido el procedimiento del art. 24 de la Ley arancelaria y la planilla de liquidación correspondiente.

MI VOTO.

Jorge PASCUARELLI dijo:

Adhiero al voto que antecede excepto respecto al punto 3.2/5 correspondiente al segundo agravio del actor referido a la cancelación de la multa en dólares por moneda de curso legal y a la apelación arancelaria del demandado.

Respecto al agravio del actor, entiendo que resulta aplicable lo sostenido por esta Sala, en un supuesto en que el deudor podía pagar la cantidad de dólares o bien la cantidad de pesos que



sea suficiente para adquirir esa cantidad de dólares, en donde se expresó que: *“Cualquiera de las alternativas requiere la compra de los dólares y será una operación alcanzada por el impuesto PAÍS (art. 35, inc. a, ley n° 27.541), siendo ambas partes sujetos pasibles de él (art. 36, ley citada), aunque estará a cargo de quien realice la adquisición (art. 37, ley enunciada)”*.

“Más allá de quien se haga cargo a los fines impositivos, el problema radica en esclarecer quien debe asumir el mayor costo de cara al acuerdo celebrado entre las partes”.

“Si el deudor opta por desobligarse dando la cantidad de dólares correspondientes a la cuota, debe adquirir la divisa y paga el impuesto. O sea, soporta el mayor costo. Y si opta por pagar en pesos, debe entregar una cantidad que resulte ser suficiente para que el acreedor adquiera los dólares. Y para esto, el acreedor necesita un monto que le permita pagar el precio de la divisa y además la alícuota del impuesto. Si así no fuera, el pago por equivalente no cumpliría con la cualidad de suficiente según expresamente lo pactaron las partes” (cfr. *“E.P.E.N. C/ COOP. DE SERV. PUBL. PLOTTIER LT S/ Cobro ordinario de pesos”*, JNQC13 EXP 327529/2005; y *“COOPERATIVA DE SERV. PUBLICOS PLOTTIER LTDA. S/ Incidente de apelación”*, JNQC14 INC 44041/2020).

En idéntico sentido se pronunció la Sala II al expresar: *“Ahora bien, en el supuesto de pago de la obligación en moneda de curso legal, su equivalencia, o suficiencia -conforme reza el acuerdo celebrado entre las partes- debe ser valorada en función de la única obligación pactada que refiere a cantidad de moneda extranjera. En otras palabras, la suma de dinero nacional que el deudor entregue en concepto de pago debe permitir al acreedor hacerse de la cantidad de cosas que conforman el objeto de la obligación”*.

“Bajo este razonamiento, la pretensión de los letrados de la parte actora es justa, ya que de no reconocérseles el recargo tributario impuesto por el legislador, se les impide adquirir la cantidad de cosas objeto de la obligación con el importe entregado en moneda de curso legal”.

"Si el deudor asumió la obligación de entregar moneda extranjera, debió prever contar con la cantidad necesaria para la cancelación de la deuda, y si no lo hizo, debe asumir los mayores costos que su adquisición demande, ya sea que elija cancelar la obligación entregando dólares estadounidenses, o su equivalente en moneda de curso legal" (cfr. "Cooperativa de Servicios Públicos Plottier Ltda. s/ Incidente de Apelación", inc. n° 44.040/2020).

Igual solución adoptó la Cámara Nacional Comercial al resolver: *"la cancelación de lo adeudado de acuerdo con la cotización del dólar practicada por el Banco de la Nación Argentina (tipo vendedor), incrementada en un 30% en concepto de "impuesto para una Argentina inclusiva y solidaria (País)" y en un 35% en concepto de percepción autorizada por la Resolución General de la AFIP n°48115/2020"* (CNCom, Sala D, "Gorzelay, Alejandro c/ Fontana, Guillermo Esteban s/ Ejecutivo", La Ley AR/JUR/9102/2021)", (cfr. esta Sala en autos "MUÑOZ MARCELO GERMAN RUBEN C/ MOLINA DENIS OSCAR S/ COBRO EJECUTIVO", JNQJE1 EXP 659158/2021).

Por lo cual el agravio del actor resulta procedente en estos términos.

En cuanto a la apelación arancelaria del demandado porque considera altos los honorarios regulados a los letrados de ambas partes, realizados los cálculos pertinentes, teniendo en cuenta las labores realizadas por los letrados de la parte actora y demandada, las etapas cumplidas, así como el resultado del pleito, estimo que el porcentual fijado en la instancia de grado para los letrados de cada una de las partes se encuentra dentro de los parámetros legales y no resulta elevado (arts. 6, 7, 10, 11, 37 y cctes. de la ley 1594).

Tal mi voto.

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con **Fernando GHISINI**, quien manifiesta:

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



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

RESUELVE:

1. Rechazar el recurso de apelación deducido por la parte demandada.

2. Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora, estableciendo que las vacas y crías a restituir deben pertenecer a alguna de las razas británicas, Hereford, Aberdeen Angus y/o Caretas, y que la cláusula penal, de abonarse en pesos, deberá calcularse de acuerdo a la cotización del "Dólar MEP".

3. Imponer las costas de Alzada a la parte demandada en su condición de vencida (art. 68 CPCyC).

4. Hacer lugar parcialmente al recurso arancelario y dejar sin efecto las regulaciones efectuadas en la instancia de grado hasta contar con pautas para ello. Diferir la regulación por los trabajos en esta instancia, por las mismas razones.

5. Regístrese, notifíquese electrónicamente y mediante cédula a la demandada Los Cachorros S.A. Oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI - Dr. Fernando GHISINI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA