

San Martín de los Andes, 22 de agosto del año 2022.-

**VISTAS:**

Las presentes actuaciones caratuladas: "**BARTUSCH RODOLFO ERNESTO C/ DONOFRIO ELMA ETHEL S/INC. EJECUCION DE SENTENCIA**" (Expte. **JJUCI1-1120/2012**), del Registro de la Secretaría Única del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería N° UNO de la ciudad de Junín de los Andes; venidos a conocimiento de la Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial, a efectos de resolver, y, de acuerdo al orden de votos sorteado, la **Dra. Alejandra Barroso**, dijo:

**CONSIDERANDO:**

**I.-** Contra la resolución obrante a fs. 134/136vta. de fecha 20 de diciembre de 2021 interpuso recurso de apelación la parte actora ejecutante y, en su escrito de contestación de agravios, también la demandada ejecutada.

**II.-** Mediante la decisión en crisis, el magistrado en primer lugar destaca que en la presente ejecución de sentencia la demandada fue intimada a entregar 121 animales con las crías que hayan generado, que librado el correspondiente mandamiento para el cumplimiento de esta obligación de dar, la misma es incumplida.

En estos términos, entiende que corresponde aplicar las previsiones del art. 515 del CPCC, debiendo entonces el vencido entregar el equivalente de su valor, con más los daños y perjuicios.

Manifiesta que corresponde entonces determinar el equivalente en valor de dichos bienes, liquidación que se realiza ante el mismo juez.

Determina el valor de los bienes por los cuales se lleva adelante la ejecución en la suma de \$17.544.600,00, suma que calcula a la fecha del informe contable (21/3/21) con más los intereses desde esa fecha y hasta el efectivo pago a la tasa activa del BPN.

Para arribar a esa cifra, el *a-quo* tuvo en cuenta los valores brindados por el perito contador y la cantidad de animales que debían restituirse, conforme pericia veterinaria.

Para ello consideró lo dispuesto en la sentencia de esta Alzada en tanto ordenara que debían restituirse 121 animales con más las crías que se hubieren generado, crías que determina hasta la fecha de esa sentencia de Alzada, esto es el 21/3/19.

En función de ello y teniendo en cuenta el dictamen pericial veterinario practicado en autos, expresa que, al mes de junio de 2019 (fecha del informe) debían restituirse: 123 vacas, 36 vaquillonas, 36 terneros, 36 terneras, 36 novillos de dos años y 35 novillos de tres años.

**III.-** A fs. 137 interpuso recurso de apelación la parte actora, el que, concedido mediante decreto de fs. 138, fue fundado con la presentación glosada a fs. 139/145.

La recurrente expresa tres agravios contra la decisión.

**1.-** En primer término, dice que existió una errónea interpretación y aplicación de la sentencia, por lo que se habría afectado el principio de cosa juzgada.

Señala que en el fallo de esta Alzada se condenó a la demandada a restituirle a su parte la cantidad de ciento veintiún (121) animales con más las crías que se hayan generado, en el plazo de diez días corridos.

Desglosa la condena y dice que esta contenía dos obligaciones: 1) obligación de dar cosas ciertas y determinadas: la restitución de 121 animales; 2) obligación de dar cosas pendientes de determinación: las crías que se hayan generado desde que su parte comunicó la extinción del vínculo a la demandada.

Dice que las sentencias son claras respecto a la restitución de los 121 animales y que debían adicionarse las crías que se hayan generado desde el nacimiento de la obligación de restituir hasta el cumplimiento.



Sostiene que así lo solicitó al iniciar la ejecución de sentencia, requiriendo, por un lado, se libre mandamiento para la restitución de los 121 animales y, por otro, se determine la cantidad de animales a restituir en concepto de crías.

Luego su crítica se dirige hacia la determinación de las crías a restituir.

Refiere que a tal fin se produjo la prueba pericial veterinaria, la que transcribe en sus partes pertinentes. Destaca un apartado en el cual el perito consigna que en agosto del 2016 se trasladaron 27 animales y que a partir de allí realiza los cálculos.

Considera que este accionar del perito es indebido, pues la sentencia ordenaba realizar el cálculo sobre un rodeo de 121 vacas, no de 94.

Señala que el experto reitera el equívoco en el escrito de explicaciones del 30/10/2020, al expresar *"por lo tanto las 156 vacas informadas incluyen el stock de septiembre del 2020 incluyen las 121 vacas iniciales (las cuales como manifesté en el informe pericial no implican mi consentimiento) del 2017 con detrimento de las 27 trasladadas"*.

Dice que el perito se excedió en su función y vuelve sobre un punto ya resuelto por esta Alzada, quien en la sentencia expresara *"Tampoco acreditó la demandada un supuesto acuerdo verbal de capitalización por el cual se restituyeron al actor 54 animales el día 27 de agosto de 2016, circunstancia que por otro lado alega recién en esta Alzada ante la demandada incontestada (art. 277 del CPCC). Por estas consideraciones, y sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 356 inc. 1 del CPCCC, encuentro acreditado que la demandada recibió 175 animales y que devolvió 54, por lo que la demanda ha de prosperar por la entrega de 121 animales (...)"*.

De esa manera, sostiene, el perito modifica no sólo el número de animales que la ejecutada debía restituir sino

también el número base para el cálculo de crías que se hayan generado.

Dice que ello se agrava porque el perito elabora su dictamen considerando un rodeo sin manejo, control o asistencia profesional idónea, además de cargarle el porcentaje de mortandad, porcentaje que, de pretender aplicarlo, afectaría el cálculo de las crías generadas, no así a la obligación cierta y determinada de restituir 121 animales.

Señala que, como ya había planteado, de habersele restituido los animales en tiempo y forma, su parte podría haber realizado una explotación racional y asistida, haber obtenido una evolución mayor o haber vendido el rodeo íntegramente, sin descontar el porcentaje de mortandad.

Repite que al haberse descontado 27 animales se modificó lo sustancial de la decisión de la Alzada, violando el principio de cosa juzgada y congruencia.

**2.-** En un segundo punto se agravia de lo que considera un arbitrario corte respecto de la condena a restituir las crías generadas.

Se queja de que el *a-quo* fijara como fecha de corte el día del Acuerdo de esta Alzada (21/03/19).

Dice que el magistrado arbitrariamente, sin fundamentación alguna, contrariando la lógica evolución de un rodeo, y en clara afectación de su derecho de defensa y propiedad, establece la fecha de la sentencia, cuando ésta nada dice al respecto. Señala que de esa manera se la priva del usufructo del rodeo, pese a que a la fecha aún no se le ha reintegrado.

Afirma que ni la sentencia de primera o segunda instancia establecía una fecha límite hasta la cual se calcularían las crías y que si la demandada incumple la sentencia, debe las crías hasta su fiel cumplimiento. Considera que no se desprende de las actuaciones que el cálculo debía realizarse hasta la fecha de sentencia de la Alzada, lo que implica un empobrecimiento de su parte y un enriquecimiento ilícito de la demandada.



Sin perjuicio de ello, entiende de toda lógica que hasta tanto no medie restitución de los animales deben continuar computándose las crías que naturalmente produce el rodeo de madres. Lo contrario sería avalar un enriquecimiento sin causa en cabeza de la demandada.

Indica que así solicitó al perito que sea calculado, lo que tuvo recepción favorable por parte del profesional, realizando el corte a la fecha de la pericia, pero que luego el *a-quo*, de manera infundada y arbitraria, decidió determinar las crías generadas hasta la fecha del Acuerdo de Alzada.

Se queja de que el incumplimiento de la demandada no se limitó a más de 5 años de mora desde la rescisión del contrato, o más de 2 años desde la sentencia, sino que persiste aún hoy, usufructuando los animales propiedad de su parte que se niega a restituir bajo argumentos insostenibles como la existencia de una temporada de caza que parece ser perpetua.

**3.-** Finalmente, como tercer punto de agravio, se queja de que no se incluyera el valor del I.V.A.

Dice que su parte se encuentra inscripta en la AFIP como responsable inscripto por la cría de ganado.

Que por ello, siendo sujeto pasivo del tributo, se encuentra legitimado a reclamar el pago del mismo por parte de la ejecutada, tanto del capital de condena como sobre los intereses.

Señala que, al nacer el hecho imponible, al momento de la percepción, de acuerdo con lo dispuesto por el art. 5, inc. b., apartado 7 de la ley 20.631 y artículo 24 del decreto reglamentario, su parte deberá abonar al Fisco el gravamen sobre el monto percibido.

Considera que no se puede alegar que su parte no solicitó su inclusión en forma previa a esta oportunidad procesal pues la sentencia que se está ejecutando mandaba a restituir 121 animales, con más las crías que se hayan generado, no su equivalente monetario. Destaca que recién en la decisión en crisis, y a raíz del incumplimiento de la ejecutada el *a-quo*

resuelve aplicar la solución subsidiaria dispuesta por el artículo 515 del C.P.C.C. obligando a la ejecutada a la entrega del equivalente de su valor, por lo que mal podría su parte haberlo solicitado con anterioridad.

Transcribe lo prescripto por el artículo 515 del C.P.C.C., haciendo hincapié en que lo que debe devolverse es el equivalente del valor de la cosa.

Repite que, de no incluirse el valor del I.V.A. se estaría beneficiando la conducta dilatoria de la ejecutada, en desmedro de los intereses y patrimonio de su parte.

**4.-** Hace reserva del caso federal y local.

**5.-** Peticiona, en función de los argumentos reseñados, se revoque la decisión cuestionada, con costas.

**IV.-** Del memorial se confirió traslado (fs. 146), el que fuera contestado por la demandada mediante ingreso web N° 98494 obrante a fs. 150/153.

**A) 1.-** En respuesta al primer agravio, dice que el planteo carece de toda lógica y sentido común, pues es imposible que un rodeo de 121 animales pueda reproducirse sin verse afectado por las variables mencionadas por el informe pericial veterinario, el que si bien fue impugnado por su parte, concluye que existen tasas de mortandad y parámetros de preñez que deben considerarse.

Se queja de que no hay manera de determinar la cantidad de crías porque no existe ninguna, y que todo el cálculo en el que se apoya la sentencia de determinación es hipotético, abstracto y no se condice con lo experimentado por su parte en su establecimiento.

Sostiene que no existen crías porque el actor jamás tuvo toros en el establecimiento de su parte, ni abonó un proceso de inseminación artificial.

Dice que la contraparte pretende la entrega de 121 animales y por otro lado pretende la entrega de todas las crías, sin considerar siquiera que no es posible mantener ese stock sin mermas, o adolecer de porcentajes de preñez bajos. Añade que esas



circunstancias imponen que el cálculo de crías disminuya considerablemente, como es habitual en cualquier establecimiento que se dedica a la actividad ganadera en la región.

Concluye que lo único claro es que el cálculo de crías resulta irreal, hipotético, arbitrario e irrazonable, no existiendo prueba de que los 121 animales del actor generaron crías en el establecimiento de su parte, punto del que -adelantase agraviará.

Solicita el rechazo del agravio, en tanto se persigue un enriquecimiento sin causa.

**2.-** Respecto al segundo agravio, sostiene que es lógica la decisión del magistrado. Dice que es evidente que la sentencia de Cámara condenó a la entrega de 121 animales y las crías que se hayan generado a la fecha del fallo de Alzada, de lo contrario, se habría dicho "y se generen" o alguna expresión similar.

Advierte que el actor pretende modificar un aspecto de la sentencia que se encuentra firme y consentido, pues en momento alguno de la sentencia de primera instancia o de Alzada se concluye que la condena sea a restituir crías para el futuro. Indica que el fallo se fundó en la decisión del actor de extinguir un vínculo contractual con fecha 16 de junio de 2016, e hizo lugar al reclamo de la restitución de los animales y las crías que existieran en ese momento.

**3.-** En relación al tercer agravio señala que no es cierto que el actor deba abonar el I.V.A. por tratarse de un pago que recibirá en cumplimiento de una sentencia judicial. Añade que el actor no está vendiendo animales en el mercado, motivo por el cual tampoco tiene obligación de emitir factura a favor de su parte.

Dice que no se trata de una operación de compraventa y por esa razón no existe hecho imponible alguno, siendo una mera excusa para enriquecerse indebidamente.

**B)** En otro apartado de la contestación de agravios plantea una apelación adhesiva.

Sin embargo, he de aclarar que, teniendo legitimación para apelar el decisorio adverso, correspondió su tratamiento como recurso de apelación, por lo que se tuvo por interpuesto en tiempo y forma y se confirió el correspondiente traslado (fs. 155/155vta., providencia de fecha 4 de marzo de 2022).

Se agravia en cuanto la sentencia se funda pura y exclusivamente en hipótesis y cálculos potenciales que nada tienen que ver con la realidad.

Advierte que no es posible determinar las crías que se generaron como se ordenó en el fallo de esta Alzada, pues en rigor de verdad no existía ninguna a esa fecha, y eso fue lo que su parte manifestó.

Se queja de que el trabajo del perito se fundó en conjeturas, variables y parámetros irreales. Que de lo contrario, de existir alguna cría en su campo, se hubiera restituido junto con los 121 animales que ordenó la sentencia.

Repite lo que señaló al contestar el primer agravio de la contraparte, en el sentido de que en el establecimiento no había toros, por lo que es imposible que las vacas del actor se reproduzcan, dado que aquél tampoco abonó un proceso de inseminación artificial.

Se pregunta retóricamente cómo es posible que su parte deba restituir una cantidad de animales inexistente y en base a qué pruebas se concluye y se condena de tal modo. Entiende que estamos ante una sentencia con argumentación aparente y que se apoya en un informe pericial veterinario preciso y coherente, pero que constituye un catálogo de hipótesis y cálculos potenciales.

Sigue diciendo que el perito ni siquiera fue al campo de su parte por lo que se vuelve a preguntar cómo es posible que se determine una cantidad de crías desde el escritorio, sin haber ido al establecimiento a verificar la realidad.

Concluye que la sentencia se funda exclusivamente en una pericia que no tiene sustento en datos veraces y objetivos, por lo que solicita se revoque la misma y se deje sin efecto la condena con respecto a las supuestas crías generadas, limitándose al valor de los 121 animales que ordenó la sentencia de Alzada.

**C)** Peticiona el rechazo del recurso de la contraparte y se haga lugar al interpuesto adhesivamente.

**V.-** Sustanciado el recurso de la demandada (fs. 155), a fs. 156/160 se presenta la accionante y lo contesta.

En primer término pide se declare desierto por no constituir una crítica concreta y razonada.

Subsidiariamente contesta el agravio de su contendiente indicando que lo que plantea es una cuestión ya resuelta por esta Alzada, pretendiendo modificar lo sustancial de una decisión que tiene autoridad de cosa juzgada.

Destaca que al apelar la sentencia de primera instancia de fecha 15/08/18, en los autos principales, y que la condenaba a restituir 126 animales, con más las crías que se hayan generado, la apelante no cuestionó la condena a restituir las crías, limitándose a cuestionar la restitución de los 126 animales. Sigue diciendo que esta Alzada, al pronunciarse el 21/03/19 redujo el monto de condena a 121 animales, confirmando la sentencia de grado en lo que respecta a las crías.

Dice que el carril procesal para cuestionar la decisión era el recurso de casación, mas aclara, tampoco hubiera procedido, por tratarse de un punto que llegó firme a la Alzada.

Repite que el planteo es erróneo y extemporáneo, realizando una cita jurisprudencial sobre la cosa juzgada.

Respecto al cuestionamiento de que el perito no fue al campo a verificar la existencia de los animales y crías, ni las condiciones del establecimiento, destaca que al contestar la intimación en fecha 12/03/2020 (fs. 20) no solicitó al experto dichos puntos, siendo esa la oportunidad correspondiente para hacerlo.

Cita doctrina sobre la preclusión procesal.

Reitera cuestiones ya señaladas al momento en que expresó agravios, vuelve a mantener reserva del caso federal y local y peticiona, en definitiva, se declare desierto el recurso o, subsidiariamente, se lo rechace.

**VI.- A) Admisibilidad de los recursos y cuestiones preliminares.**

En principio, he de señalar que, a mi entender, ambas apelaciones cumplen con las exigencias del artículo 265 del C.P.C.C., aunque la demandada en forma mínima.

He realizado la ponderación con un criterio favorable a la apertura del recurso, en miras de armonizar adecuadamente las prescripciones legales, la garantía de la defensa en juicio y el derecho al doble conforme (art. 8 ap. 2 inc. h) del Pacto de San José de Costa Rica), a la luz del principio de congruencia.

También, puntualizo que procederé a analizar la totalidad de los agravios vertidos sin seguir a las apelantes en todas y cada una de las argumentaciones y razonamientos que exponen, sino sólo tomando en consideración aquellos que resulten dirimientes o decisivos en orden a las cuestiones que se plantean.

**B) Tratamiento de los recursos.**

**Recurso de la demandada.**

Por una cuestión de orden lógico he de abordar en primer lugar el recurso de la demandada vinculada a la condena a restituir las crías que hubiere generado el rodeo de 121 animales.

Para responder a esta crítica, valen también las consideraciones que realizaré seguidamente al tratar el segundo agravio de la parte actora.

La demandada pretende cuestionar un punto de la sentencia del proceso principal, lo que se traduce en una reedición del conflicto de fondo y, por ende, una impropia revisión de la cosa juzgada.

En este estadio de cumplimiento forzado es improcedente introducir planteos propios de la etapa de

conocimiento (vgr. si existían o no crías o toros en el establecimiento, o si se abonó un proceso de inseminación artificial).

No se trata a esta altura de indagar si existen o no las crías, o si existen o no los 121 animales, sino de cumplir la sentencia de esta Cámara firme y consentida y que ha sido motivo de incumplimiento por el ejecutado. Si los animales no existen, el ejecutado debe su valor (art 515 del CPCC).

Por otro lado, bien se ha dicho que en el proceso de ejecución de sentencia, por haber sido la misma precedida del examen de la relación sustancial, el deudor no puede promover cuestión alguna porque se lo impide la cosa juzgada: sólo puede oponer excepciones procesales y excepciones sustanciales posteriores a la sentencia [CÁMARA FEDERAL DE APELACIONES DE CÓRDOBA, SALA A Fuerza Aérea Argentina c. Toledo Márquez, Andrés • 26/03/1996 Cita: TR LALEY AR/JUR/1588/1996].

Finalmente, y como bien apunta la accionante al refutar el memorial de la accionada, ésta nada dijo sobre el procedimiento seguido por el perito, consintiendo que la pericia fuera realizada sin visitar el establecimiento.

En ninguna de sus impugnaciones y/o pedidos de ampliación (cfr. fs. 54/54vta. y 69/69vta.) la parte cuestionó el proceder del perito para la realización del dictamen, de allí que realizarlo recién ahora, mediante planteos propios de la etapa de conocimiento, resulta inadmisibile.

#### **Recurso de la actora.**

**1.-** Sentado lo anterior, he de ingresar al tratamiento del primer agravio planteado por la actora, por medio del cual cuestiona que el perito hubiera descontado una parte de los animales (27 vacas) cuya restitución se ordenó en la sentencia de Alzada firme y en ejecución.

Dice que luego el *a-quo* toma esa improcedente detracción y, en definitiva, condena por un valor menor al correspondiente.

Sin embargo, luego de una detenida lectura del informe pericial, las respuestas a las impugnaciones, y la sentencia de grado, advierto que no es cierto lo que alega la parte.

El perito en su dictamen tuvo en cuenta los 121 animales previstos en la condena de esta Alzada.

Específicamente, a fs. 48vta. el experto indica: En el siguiente cuadro se visualizará la evolución de un rodeo de 121 vacas desde el 16/06/2016..

El cuadro (fs. 49) parte con 121 vacas en junio de 2016, pasa a 92 en junio de 2017, 90 en junio de 2018, 123 en junio de 2019 y 156 en septiembre de 2020.

Allí también detalla la cantidad de vaquillonas, terneros destetados y novillos.

Luego hace una aclaración señalando: "dejo constancia que la cantidad de vacas mencionadas en el 2016 (121) no implican mi consentimiento ya que no poseo evidencia suficiente para determinar este número" (fs. 49).

Por su parte, al contestar la impugnación de la actora, el perito expresa a fs. 60): "... con respecto a la evolución del rodeo partiendo de un rodeo en el mes de junio de 2016 de 121 vacas de las cuales se trasladan en agosto del mismo año 27..." y a fs. 61 manifiesta que "... las 156 vacas informadas incluyen el stock de septiembre del 2020 incluyen las 121 vacas iniciales... del 2016 con detrimento de las 27 trasladadas...".

Pero, he aquí lo importante, ese cálculo fue realizado solo para responder la petición de la demandada. Con una redacción algo confusa, indica al finalizar la contestación: "Por lo tanto las 156 vacas informadas incluyen el stock de septiembre del 2020 incluyen las 121 vacas iniciales (las cuales como manifesté en el informe pericial no implican mi consentimiento) del 2016 con detrimento de las 27 trasladadas...".

Siguiendo con el pedido de explicaciones, a fs. 62, en el punto d) se lee el cálculo que hubiera correspondido si

efectivamente hubiera restado esas 27 vacas, el que no fue considerado por el a-quo.

Por ello, más allá de la perfectible redacción del profesional, se entiende que ese cálculo solo fue en respuesta a la impugnación de la ejecutada, mas ratificó "en disconformidad" su dictamen anterior.

A fs. 68/69 la ejecutada vuelve a la carga con su pretensión de descontar animales del cálculo, incorporando tardíamente una documentación en copia simple, la que, más allá de que el juzgador no debió aceptar por inadmisibles, luego al sentenciar tampoco tuvo en cuenta.

Para concluir, el a-quo a fs. 135/vta. detalla la porción del dictamen tomado en cuenta, que no es otro que el cuadro ya detallado de fs. 49.

En definitiva, la parte actora se queja de algo que no sucedió, por lo que nos encontramos ante un supuesto de falta de agravio, debiendo rechazarse esta primera crítica.

A lo anterior he de agregar que el recurrente no efectuó esta impugnación en la oportunidad procesal correspondiente, es decir al momento de cuestionar la pericia, lo cual hizo a fs. 53/53vta. sin introducir específicamente este cuestionamiento que ahora trae a esta instancia, privándonos de la posibilidad de que el perito, eventualmente, pueda aclarar la cuestión

**2.-** En su segundo cuestionamiento la accionante se queja de que el magistrado tomara como fecha de corte de las crías el día del pronunciamiento de esta Alzada (21/03/2019).

Considera que no se desprende de las actuaciones que el cálculo debía realizarse hasta esa fecha y que es lógico que hasta tanto no medie restitución de los animales se deban continuar computando las crías que naturalmente produce el rodeo de madres.

Entiendo que lleva razón la apelante en este punto, conforme seguidamente expongo.



a) En forma previa he de realizar un breve resumen de las constancias de autos que resultan pertinentes a los fines de resolver este agravio.

La sentencia de primera instancia, dictada con fecha 15 de agosto de 2018 tuvo por resuelto el vínculo contractual entre las partes, de manera retroactiva, al día 16 de junio de 2016. Se dispuso que, a la condena a restituir los 126 animales (luego reducidos a 121 por esta Alzada) debían adicionarse las crías "que se hayan generado". Es decir que se condenó al demandado a entregar al actor 126 animales con más las crías que se habían generado.

La utilización del tiempo verbal en pasado es una consecuencia lógica del efecto retroactivo de la resolución del contrato.

Esta decisión no fue motivo de cuestionamiento en esta Alzada, ante la cual la demandada sólo controversió la cantidad de animales que se ordenaba restituir ya que adujo que algunos habían sido trasladados con anterioridad, pero no cuestionó que debían entregarse también las "crías que se hubieren generado".

En esta Alzada se hizo lugar parcialmente al recurso de la demandada y se redujeron los 126 animales a 121, con más las crías que se hubieren generado, conforme lo decidido en primera instancia, que llegaba firme.

La sentencia no se cumplió, los 121 animales no se entregaron, sino que quedaron en posesión de la demandada, quien ha usufructuado los mismos durante todo este tiempo, y la actora inicia el presente trámite de ejecución de sentencia a fin de lograr el cumplimiento.

En su demanda en esta ejecución la actora solicita se intime a la entrega de los 121 animales y ofrece prueba para la determinación de la totalidad de los animales a restituir en función de la obligación de dar pendiente de determinación (las crías que se hubieren generado). A esos fines calcula la cantidad

de animales desde la fecha de la resolución contractual, 16/6/2016 y hasta la fecha de la presentación de la demanda de ejecución, procediendo seguidamente a determinar su valor en pesos.

A fs. 19/20 la demandada ensaya una contestación a la intimación, pero nada dice con respecto a la fecha de corte de las crías. Vuelve a la carga con insistir que no existían 121 vacas, aunque dice que va a cumplir con la sentencia, y manifiesta que no hay crías a ese momento.

En el informe el perito veterinario calcula las crías que se hubieren generado (más allá de partir de un número incorrecto conforme consigné en el apartado anterior) y las calcula hasta la fecha del informe (septiembre del 2020).

Destaco que tanto en el pedido de aclaraciones como en su impugnación, la demandada nada dice al respecto. Por el contrario, al pedir aclaraciones pide que se calcule la evolución hasta el mes de septiembre del 2020 (aunque insiste con que no había 121 animales) (fs. 54vta.).

Nuevamente, en su impugnación, nada dice con respecto a esta cuestión, insiste con que se habían trasladado 54 animales o 27 animales y que no había toros con lo cual no puede haber vacas preñadas, sin advertir que, si hubiera devuelto los animales cuando se le ordenó judicialmente, el actor habría podido realizar un manejo productivo de su rodeo, por lo cual la ausencia de toros en el año 2016 es absolutamente irrelevante en esta situación en la que lo único que se lleva adelante es la ejecución de sentencia.

En la decisión en crisis el a quo toma la fecha de la sentencia de esta Cámara como fecha de corte de las "crías que se hubieren generado", entiendo que por considerar que, al no haberse cumplido con la entrega de los animales conforme lo dispuesto en la sentencia de primera instancia, el rodeo, en posesión de la demandada, debió seguir generando crías, las que debían entregarse juntamente con los animales.



b) La fecha de corte de las crías que deben entregarse, son las que se encuentran en posesión de la demandada mientras dure el incumplimiento de esta, ello de conformidad con las reglas que rigen la extinción del contrato, específicamente lo normado por el art. 1078 inc. h del CCyC.

Para el análisis y comprensión, ha de partirse de la naturaleza jurídica de las crías de ganado.

De acuerdo a la conceptualización que nos brinda el artículo 233, las crías son frutos, específicamente, frutos naturales, entendidos como "las producciones espontáneas de la naturaleza".

Para determinar hasta cuándo llega el deber del deudor de restituir los frutos percibidos el Código Civil y Comercial distingue entre el carácter de buena o mala fe.

En este sentido, el Código Civil y Comercial prescribe: ARTICULO 1935.- *Adquisición de frutos o productos según la buena o mala fe. La buena fe del poseedor debe existir en cada hecho de percepción de frutos; y la buena o mala fe del que sucede en la posesión de la cosa se juzga sólo con relación al sucesor y no por la buena o mala fe de su antecesor, sea la sucesión universal o particular.*

*El poseedor de buena fe hace suyos los frutos percibidos y los naturales devengados no percibidos. El de mala fe debe restituir los percibidos y los que por su culpa deja de percibir. Sea de buena o mala fe, debe restituir los productos que haya obtenido de la cosa.*

*Los frutos pendientes corresponden a quien tiene derecho a la restitución de la cosa.*

El poseedor de mala fe debe restituir los percibidos pero también los que por su culpa deja de percibir, y tampoco tiene derecho a los naturales devengados y no percibidos. La persona que ha comenzado, o convertido, su relación posesoria de mala fe, es decir sabiendo o debiendo saber la ilegitimidad de ella, carece del derecho a hacer suyos los frutos percibidos. Por

lo tanto, el artículo 1935 obliga al poseedor de mala fe a restituirlos al propietario. Aunque la norma no lo dice, si los frutos ya no se encontraren en su poder, debe pagar su valor [Ricardo Lorenzetti, *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*. Tomo IX, Pág. 181. Rubinzal Culzoni, 2015].

Siguiendo estas reglas, he de destacar que la posesión ejercida por la demandada de los animales entregados por el actor, si bien comenzó siendo de buena fe (pues tuvo su causa en el contrato de capitalización suscripto con el actor), pero luego perdió ese carácter.

El demandado ejerce una retención ilegítima de los animales (o de su valor si los animales no existen en su poder) y, habiendo incumplido voluntariamente la sentencia, el conocimiento de su ilegitimidad es incuestionable.

En definitiva, desde la notificación de la resolución del contrato y luego de la notificación de la demanda, el demandado debió colocarse en una situación de duda con respecto a la posible condena a restituir, lo cual lo obligaba a actuar con mucho cuidado en la conservación de la cosa y en la obtención de frutos (conf. art. 1920 del CCyC, Ricardo Lorenzetti, *Código Civil y Comercial de la Nación comentado*. Tomo IX, Pág. 136. Rubinzal Culzoni, 2015].

Tomar como fecha de corte a la obligación de restituir las crías la de la sentencia de Cámara es desconocer esta circunstancia y permitirle a la demandada beneficiarse de su posesión viciada.

En estos términos, reitero, asiste razón al apelante, por lo que propondré, en el estricto marco de los agravios vertidos, que el cálculo de las crías a restituir se realice a la fecha del dictamen pericial, como lo solicita la actora recurrente y siendo ese el momento en que se ha determinado su valor (septiembre 2020).

Por ello, tomando las cifras del informe obrante a fs. 48/49, la cantidad de animales que el demandado debía

restituir se constituía de: 156 vacas, 35 vaquillonas, 49 terneros, 49 terneras, 34 novillos de 4 años, 35 novillos de 3 años y 35 novillos de 2 años.

**3.-** Finalmente, en lo que al tercer punto de impugnación se refiere (omisión de computar el valor del I.V.A. en los bienes valuados), entiendo que lleva razón la recurrente.

El artículo 515, segunda parte, del Código Procesal, dispone que *"Si la condena no pudiera cumplirse se la obligará a la entrega del equivalente de su valor..."*.

Las partes erróneamente debaten sobre el hecho imponible o la facturación del tributo cuando la norma no hace referencia a cuestiones impositivas.

El "equivalente de su valor" es el precio de mercado de la cosa. La razón es sencilla. La función de la norma es poner al acreedor en la misma situación en la que se encontraba antes del incumplimiento del deudor. Ello quiere decir que con el dinero que se le entregará como sustituto de las cosas no restituidas este debe ser capaz de adquirir en la plaza la misma cantidad de bienes. El vendedor de la cosa trasladará el I.V.A. al comprador, de allí que cuando el acreedor realice la operación de compra, deberá abonar el tributo como parte del precio final.

En definitiva, si se le negara el importe de la gabela, el acreedor debería abonarla con dinero de su propio peculio, y la indemnización sustitutiva de la cosa dejaría de representar "el equivalente de su valor".

Por estas razones, cabe hacer lugar al presente agravio, reconociendo el porcentaje del I.V.A. al monto de condena.

**VII.-** Por todo lo dicho, propongo al Acuerdo: a) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, elevar el importe de condena a la suma de PESOS VEINTISIETE MILLONES DOSCIENTOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE (\$27.227.299,00), con más el IVA conforme lo considerado, más los intereses determinados en la



sentencia apelada, extremo este último que no ha sido cuestionado por las partes; b) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada; c) Imponer las costas de Alzada a la demandada perdidosa; d) Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se cuente con pautas para ello. **Mi voto.-**

El **Dr. Pablo G. Furlotti**, dijo:

Comparto los argumentos y solución que propicia la Sra. Vocal preopinante, motivo por el cual adhiero al voto que antecede expidiéndome en igual sentido.- **Así voto.-**

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad a la doctrina y jurisprudencia citada y a la legislación aplicable, esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, Minería y Familia, con competencia territorial en la II, III, IV y V Circunscripción Judicial,

**RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en consecuencia, elevar el importe de condena a la suma de PESOS VEINTISIETE MILLONES DOSCIENTOS VEINTISIETE MIL DOSCIENTOS NOVENTA Y NUEVE (\$27.227.299,00), con más el IVA conforme lo considerado, más los intereses determinados en la sentencia apelada.

**II.-** Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada.

**III.-** Imponer las costas de Alzada a la demandada perdidosa, difiriéndose la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno.

**IV.-** Protocolícese digitalmente, notifíquese electrónicamente a las partes y, oportunamente, remítanse al Juzgado de Origen.

**Dra. Alejandra Barroso**  
Jueza de Cámara

**Dr. Pablo G. Furlotti**  
Juez de Cámara



Se deja constancia de que la resolución que antecede fue firmada digitalmente por el Sr. Vocal, Dr. Pablo G. Furlotti, y la Sra. Vocal, Dra. Alejandra Barroso, y por el suscripto, conforme se desprende de la constancia obrante en el lateral izquierdo de fs. 165, y del sistema informático Dextra. Asimismo, se protocolizó digitalmente conforme lo ordenado.-

Secretaría, 22 de agosto del año 2022.-

**Alexis F. Muñoz Medina**

**Secretario Subrogante**