

NEUQUEN, 16 de Agosto del año 2023

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**MUÑOZ MARCELO GERMAN RUBEN C/ HEREDIA CINTIA CORAL S/ COBRO EJECUTIVO**" (JNQJE2 EXP 689036/2023) 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 **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. Que el actor deduce recurso de apelación contra la resolución del 12/04/2023 por la que se libró mandamiento de intimación de pago y embargo por la suma de \$ 406.680 que se reclaman en concepto de capital equivalentes a u\$s 2.000 conforme cotización del cambio oficial y lo dispuesto por el art. 520 del CPCyC.

Se agravia porque no se tuvo en cuenta el escrito de inicio respecto a que se solicitó adicionar a la cotización oficial el impuesto PAIS (30%) y la retención impositiva (35%) dispuesta por la Resol. Gral. AFIP N°4815/2020. Cita un precedente de esta Alzada y requiere que se eleve el monto de la ejecución a un valor que permita recuperar, mediante transacción ante entidad bancaria oficial, el importe en moneda extranjera adeudado.

II. Ingresando al estudio de la cuestión planteada, la apelación resulta procedente porque es trasladable al caso lo resuelto en el precedente citado donde se sostuvo: "[...] es preciso señalar que llega firme y consentido que la equivalencia en pesos por la que se dispone la intimación del pago debe ser la cotización del dólar del Banco Nación Argentina".

"Otra circunstancia a considerar es que el proceso se encuentra en la etapa inicial tendiente a establecer el monto por el cual se debe intimar de pago a la parte demandada y, en su caso, embargarle bienes y citarlo de venta [...]".

"**2.** El otro punto que agravia a la parte actora es que al monto del capital no se hayan adicionado el impuesto ley n° 27.541

y el anticipo impositivo ordenado por Resol. Gral. AFIP N°4815/2020.”

“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, 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. PÚBLICOS 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 publicada 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°4815/2020" (CNCom, Sala D, "Gorzelany, Alejandro c/Fontana, Guillermo Esteban s/Ejecutivo", La Ley AR/JUR/9102/2021)", ("MUÑOZ MARCELO GERMAN RUBEN C/ MOLINA DENIS OSCAR S/ COBRO EJECUTIVO", JNQJE1 EXP 659158/2021).

III. Por lo expuesto, corresponde hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte actora y, en su consecuencia, modificar -parcialmente- la resolución del 12/04/2023 (fs. 12/vta.), y disponer que el monto de capital se eleve a la suma resultante del equivalente a u\$s 2.000 conforme cotización del dólar publicada por el Banco de la Nación Argentina (tipo vendedor), incrementada en un 30% en concepto de Impuesto para una Argentina inclusiva y solidaria y en un 35% en concepto de percepción dispuesta por la Resolución General de la AFIP n° 4815/2020. Sin costas atento la falta de contradicción en esta etapa (art. 68, 2da. parte, del CPCyC).

Tal mi voto.

Cecilia PAMPHILE dijo:

1. El auto recurrido se ajusta a las disposiciones del art. 520 del CPCC en cuanto preceptúa que, si la obligación fuere en moneda extranjera, la ejecución deberá promoverse por el equivalente en pesos moneda nacional, según la cotización oficial al día de la iniciación o la que las partes hubiesen convenido, sin perjuicio del reajuste que pudiere corresponder al día del pago.

"Tal como lo sostiene Marcelo López Mesa, cuando la obligación fuere en moneda extranjera, la ejecución debe promoverse de acuerdo con lo reglado por el art. 520 ya citado; norma que fija los parámetros para la conversión, pero deja abierta la posibilidad de reajustar -tal conversión- al momento del efectivo pago, con el fin de guardar la integridad de lo debido (cfr. aut. cit., "Código Procesal Civil Comercial de la Nación...", Ed. La Ley, 2012, T. IV, pág. 364/369).

Y esta posibilidad de reajuste posterior no importa que el monto por el que se despache la ejecución sea provisional, sino que lo provisorio es su equivalente en moneda nacional, el que se fija definitivamente conforme el cambio vigente al día del pago (cfr. Falcón, Enrique M., "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, T. V, pág. 199).

Conforme lo dicho, resulta ajustado a la normativa procesal local que el capital por el que se despacha la ejecución sea el resultante de la conversión de la cantidad de moneda extranjera a moneda de curso legal, en tanto este procedimiento es lo que requiere el art. 520 del CPCyC. Ello, claro está, sin perjuicio del pertinente reajuste al momento del efectivo pago..." (cfr. Sala II de esta Cámara, voto de Patricia Clérici, en autos "MUÑOZ MARCELO GERMAN RUBEN C/ MOLINA DENIS OSCAR S/ COBRO EJECUTIVO", JNQE2 EXP N° 689029/2023).

2. Desde esta perspectiva, es en ese momento -efectivo pago- que se ha de determinar cuál es el equivalente en moneda nacional que refiere el art. 765 del CCyC, oportunidad en la que,



en definitiva, podría concretarse el agravio que se perfila en el recurso. Su tratamiento en este estadio, deviene prematuro.

En consecuencia, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación de autos y confirmar el resolutorio recurrido. Las costas generadas por su intervención estarán a cargo del recurrente. **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 **Cecilia PAMPHILE** adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

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

RESUELVE:

1. Desestimar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora y, en su consecuencia, confirmar la resolución del 12/04/2023 (fs. 12/vta.), en cuanto fue motivo de recurso y agravio.

2. Las costas generadas por la intervención del recurrente en esta instancia estarán a su cargo.

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

Dra. Cecilia PAMPHILE JUEZA- Dr. Jorge D. PASCUARELLI JUEZ
Dr. José Ignacio NOACCO JUEZ

Dra. Estefanía MARTIARENA SECRETARIA