

PROVINCIA: RIO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: CIVIL

INSTANCIA: SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

EXPTE. Nº 19915/04-STJ-

SENTENCIA Nº 52

“ROSSI PILADE, Quinto c/PALACIOS, Mario Osmar y Otra s/PREPARA VIA EJECUTIVA - EJECUTIVO s/CASACION”

///MA, 23 de mayo de 2005.-

-----Habiéndose reunidos en Acuerdo los señores Jueces del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, doctores Víctor H. Soderó Nievas, Luis Lutz y Alberto I. Balladini, con la presencia de la señora Secretaria doctora Elda Emilce Álvarez, para el tratamiento de los autos caratulados: “ROSSI PILADE, Quinto c/PALACIOS, Mario Osmar y Otra s/PREPARA VIA EJECUTIVA - EJECUTIVO s/CASACION” (Expte. Nº 19915/04-STJ-), elevados por la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Ia. Circunscripción Judicial, a fin de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 388/402 por el co-demandado Daniel Marín, deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe la Actuaría. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden del sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:-----

CUESTIONES-----

-----1ra.-¿Es fundado el recurso?-----

-----2da.-¿Qué pronunciamiento corresponde?----- V O T A
C I O N-----

A la primera cuestión el señor Juez doctor Víctor H. Soderó Nievas dijo:-----

-----La Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y de Minería de la Ia. Circunscripción Judicial, dictó sentencia a fs. 378/381, por la cual resolvió hacer lugar parcialmente al recurso deducido por el apelante y revocar la resolución impugnada de fs. 318/322 en sus tres primeros dispositivos, dejándose sin efecto las inconstitucionalidades declaradas, la aprobación de la liquidación de fs. 281 y las costas impuestas, debiendo practicarse otra liquidación de conformidad al ///.- ///.-capital de la condena e intereses indicados precedentemente, con costas por su orden (art. 68, 2do

párrafo del CPCyC.).- - - - -

-----En definitiva -en lo que aquí importa- el Tribunal “a quo” rechazó el planteo de “pesificación” deducido por el co-demandado e hizo lugar parcialmente a los cuestionamientos esgrimidos respecto a los intereses aplicables, en tanto estableció que los mismos corren desde la fecha de la sentencia (5.12.2000) conforme lo pretendiera el recurrente y desechó los intereses punitivos pactados al 6% mensual en la cláusula 3* del contrato de fs. 5/6, declarando aplicable al respecto la tasa activa que utiliza el BNA para las operaciones de descuento de documentos comerciales.- - - - -

-----Contra lo así decidido, en su condición de garante de las obligaciones locativas contraídas por Palacios y Vargas, interpone recurso de casación el co-demandado Daniel Marín a fs. 388/402 de las presentes actuaciones.- - - - -

-----Al respecto, el recurrente aduce en sustento del recurso que la sentencia impugnada ha incurrido: a) en la violación de la doctrina que emerge del art. 11 de la Ley 25.561 (según texto de la ley 25.820). En tal sentido, se agravia de que el fallo de Cámara ahora recurrido, para resolver la controversia suscitada entre las partes con relación a la “pesificación” del capital de condena, expresado en dólares estadounidenses, argumentara que no es necesario declarar la inconstitucionalidad de las normas legales mencionadas en el decisorio de Ia. Instancia para ratificar esa moneda, puesto que el nuevo texto del art. 11 “in fine” de la Ley 25.561, introducido por la reforma de la ley 25.820 (art. 3), claramente establece que dicho precepto “no modifica las///.- ///2.- situaciones ya resueltas mediante acuerdos privados y/o sentencias judiciales”. b) En la aplicación de una tasa de interés exorbitante, y consecuentemente en la violación de la doctrina que emerge de las leyes 25.561, 25.820, Decreto 214/02, y del art. 953 del Código Civil. c) En la violación de la cosa juzgada (art. 166, primera parte del CPCyC.), en cuanto considera que el juez luego de la sentencia de fs. 64 vuelve a ejercer los poderes de cognición y retorna a valorar presupuestos de hecho o derecho para completar o modificar su fallo, etc..- - - - -

-----Corrido el traslado pertinente, se presenta a fs. 405/409 y vta. el apoderado de la actora, quien contesta cada uno de los agravios de la co-demandada, y a todo evento, expresa que mantiene en esta instancia los argumentos oportunamente vertidos en las anteriores instancias -y que no fueron tenidos en cuenta por la Cámara por considerarlos innecesarios atento a la forma en que se resolvió- que fundamentaron la petición de declaración de inconstitucionalidad de todas las normas que impusieron ilegalmente la “pesificación de las obligaciones contraídas en dólares estadounidenses”.- - - - -

--

-----Previo a todo, es dable señalar que este Cuerpo ya se ha pronunciado sobre la constitucionalidad de las Leyes de Emergencia Pública y de Reforma del Régimen Cambiario ("GARCIA GOMEZ", Se. N° 80 del 28.09.2004, y recientemente en "MULLALY", Se. N° 30 del 06.04.2005).-----

-----Al respecto, resulta pertinente reiterar lo expresado por este Superior Tribunal de Justicia en la Se. N° 80, "GARCIA GOMEZ" del 28.09.2004, en el sentido de que la declaración de inconstitucionalidad de una ley, un tratado, decreto o acto administrativo, es una decisión de gravedad institucional;///.- ///.-es decir el último argumento que solamente debe usarse en casos extremos (conf. Spota, Alberto A., "El principio de supremacía de la Constitución y los medios establecidos para garantizarla en la Argentina, en el ámbito del Poder Judicial Federal", LL 1993-C-782).-----

-----En igual sentido se ha dicho que por su gravedad el control de constitucionalidad resulta, entonces, la última ratio del ordenamiento jurídico (ver Kemelmajer de Carlucci, A., "El Poder Judicial", 1989, Ed. Depalma, págs. 235/250) y requiere inexcusablemente la demostración del agravio en el caso concreto (conf. Corte Sup., Fallos 156:602; 258:255; 302:1666, entre otros).-----

-----Que, nuestro más Alto Tribunal Federal ha destacado como fundamento de las normas de emergencia, la necesidad de poner fin o remediar situaciones de gravedad que obligan a intervenir en el orden patrimonial, como una forma de hacer posible el cumplimiento de las obligaciones a la vez que atenúan su gravitación negativa sobre el orden económico e institucional y la sociedad en su conjunto (Corte Sup. in re: "Tobar, Leónidas" del 22/8/2002, LL del 27/9/2002).-----

-----Asimismo, ese cimero Tribunal también fijó las pautas a que debe ceñirse la legislación dictada al amparo de la emergencia, sentando que: "...cuando se configura una situación de grave perturbación económica, social o política que representa máximo peligro para el país, el Estado democrático tiene la potestad y aún el imperioso deber de poner en vigencia un derecho excepcional destinado a asegurar la autodefensa de la comunidad y el restablecimiento de la normalidad social que el sistema político de la Constitución requiere" (consid. 5). Y también: "...que para enfrentar conflictos de esa especie,///.- ///3.-el Estado puede valerse lícitamente de todos los medios que le permitan combatirlos con éxito y vencerlos" (ver "Ercolano, Agustín" Fallos 136:161 y "Avico, Oscar" Fallos 172:21).-----

-----Igualmente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sentado criterio en el sentido que la restricción que impone el Estado al ejercicio normal de los derechos patrimoniales en virtud de las normas de emergencia, debe ser razonable, limitada en el tiempo, un remedio y no una mutación en la sustancia o esencia del derecho adquirido por sentencia o contrato, y está sometida al control jurisdiccional de constitucionalidad, ya que la situación de emergencia, a diferencia del estado de sitio, no suspende las garantías constitucionales (in re: "Cassin, Jorge H.", Fallos 317:1462).-

-----La misión judicial no se agota con la remisión a la letra de la ley, toda vez que los jueces en cuanto servidores del derecho y para la realización de la justicia no pueden prescindir de la ratio legis y del espíritu de la norma; ello así, por considerar que la admisión de soluciones notoriamente disvaliosas no resulta compatible con el fin común tanto de la tarea legislativa como de la judicial (Fallos: 249:37 y sus citas, Bidart Campos, Germán J., "La Corte Suprema", p. 59). Además tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no le corresponde expedirse sobre cuestiones de política económica que son privativas de los otros poderes del Estado (Corte Sup., 1/9/1992, "Propulsora Siderúrgica S.A.I.C. s/recurso de apelación", Fallos: 315:1820).- - - - -

- -

-----En tal sentido, los jueces poseen la atribución constitucional de controlar en plenitud tanto la efectiva existencia fáctica de la situación de "necesidad y ///.- ///.- urgencia" invocada por el Poder Ejecutivo como el trámite de su dictado y, por supuesto, la razonabilidad de las medidas adoptadas para regularla (conf. Comadira, Julio R., "Los decretos de necesidad y urgencia en la reforma constitucional", LL. 1995-B-825, y doctrina en tal sentido citada en las notas 103, 104 y 105).- - - - -

- - - - -

-----Así, en el caso "PERALTA" (Corte Sup., 27/12/1990, "Peralta, Luis A. y otro v. Estado Nacional - Ministerio de Economía, Banco Central"), vinculado con el decreto 36/1990 del Poder Ejecutivo Nacional, evaluando la constitucionalidad de los decretos de necesidad y urgencia dejó sentados algunos principios que viene al caso valorar para tener en cuenta en la especie, en cuanto a que "la constitución de la unión nacional implica también la de asegurar su continuidad y supervivencia.... Cuando los sucesos que conmueven a la vida de la sociedad amenacen llevarla a la anomia y la inviabilidad de la vida política organizada, como puede ser hoy el resultado del descalabro económico generalizado, del mismo modo que ayer lo fue la discordia entre las provincias, allí deben actuar los poderes del Estado para evitar que se malogren aquellos

esfuerzos dilatados y penosos, retrotrayendo al país a estadios superados de fragmentación, desorden, falta de un imperio extendido del derecho".- - - - -

- - - - -

-----De dicho pronunciamiento también se desprende que el concepto de emergencia abarca un hecho cuyo ámbito temporal difiere según modalidades de épocas y sitios. Se trata de una situación extraordinaria que gravita sobre el orden económico social, con su carga de perturbación, acumulada en variables de escasez, pobreza, penuria o indigencia, que origina un estado de necesidad al que hay que ponerle fin.- - - - -

///.- ///4.-En este marco de emergencia y con arreglo a lo dispuesto en el art. 76 C.N. se dictó la ley 25561, que declaró la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando en el Poder Ejecutivo Nacional la facultad de establecer el sistema que determine la relación de cambio entre el peso y las divisas extranjeras y dictar regulaciones cambiarias.- - - - -

-----El Poder Ejecutivo a través del decreto de necesidad y urgencia 214/2002 (B.O. del 4/2/2002) estableció que: "A partir de la fecha del presente decreto quedan transformadas a pesos todas las obligaciones de dar sumas de dinero, de cualquier causa u origen -judiciales o extrajudiciales- expresadas en dólares estadounidenses, u otras monedas extranjeras, existentes a la sanción de la ley 25561 y que no se encontrasen ya convertidas a pesos" (art. 1); y en el art. 8 dispuso que "las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, se convertirán a razón de U\$S 1 = \$1, aplicándose a ellas lo dispuesto en el art. 4 decreto 214/2002. Si por aplicación de esta disposición el valor resultante de la cosa, bien o prestación, fuere superior o inferior al del momento del pago, cualquiera de las partes podrá solicitar un reajuste equitativo del precio. En el caso de obligaciones de tracto sucesivo o de cumplimiento diferido este reajuste podrá ser solicitado anualmente, excepto que la duración del contrato fuere menor o cuando la diferencia de los valores resultare notoriamente desproporcionada. De no mediar acuerdo a este respecto, la justicia decidirá sobre el particular. Este procedimiento no podrá ser requerido por la parte que se///.- ///.-hallare en mora, cuando esta le resultare imputable. Los jueces llamados a entender en los conflictos que pudieran suscitarse por tales motivos, deberán arbitrar medidas tendientes a preservar la continuidad de la relación contractual de modo equitativo para las partes".- - - - -

-----Posteriormente, el art. 1 del Decreto 320/2002 aclaró que las disposiciones del

decreto 214/2002 son aplicables a todas las obligaciones en dólares estructuradas por la ley 25561 a la relación de un peso igual a un dólar estadounidense y que el art. 8 del Decreto 214/2002 es de aplicación exclusiva a los contratos y a las relaciones jurídicas existentes a la fecha de entrada en vigencia de esa ley 25561.- - - - -

-----Ahora bien, las leyes y demás normas, son susceptibles de cuestionamiento constitucional cuando resultan irrazonables, o sea, cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta iniquidad, y el principio de razonabilidad debe cuidar especialmente que las normas legales mantengan coherencia con las reglas constitucionales durante el lapso que dure su vigencia en el tiempo, de suerte que su aplicación concreta no resulte contradictoria con lo establecido en la Ley Fundamental (Corte Sup., Fallos 307:906; 243:504; 243:470; 299:428; 310:2845; 311:394; 312:435; 315:142 y 2804; 319:2151 y 2215).--

-----Como lo señalara la Cámara Nac. Civ., Sala G, la emergencia fue definida por el Congreso de la Nación (ley 25561) con fundamento en los hechos de inusitada gravedad, que son de público conocimiento. Es desconcertante el abrupto cambio de parecer en la apreciación de los hechos que le dieron sustento, ya que escasos meses antes el propio Estado sancionó y promulgó -con carácter también de orden público- la ley///.- ///5.-que establecía la intangibilidad de los depósitos -Ley 25466- y la definió como la imposibilidad por parte del Estado de alterar las condiciones pactadas entre los depositantes y la entidad financiera, así como también la prohibición de canjearlos por diferentes activos del Estado Nacional, de prorrogar su pago o de reestructurar su vencimiento.- - - - -

-----Esta disposición, aunque vinculada al sistema financiero, no alertaba sobre la modificación operada con posterioridad en ese ámbito, sino que actuaba como un reaseguro de la legalidad. En la esfera de las relaciones jurídicas privadas, menos aún había motivos para sospechar que el Estado pudiera modificar repentinamente las bases de los negocios o interferir en las contrataciones entre particulares a través de una sustancial modificación de la moneda de pago. Fuera de ello, son los innegables conflictos de índole institucional, social, económico y político por los que atraviesa la República los que justifican el dictado de las normas necesarias para conjurar la crisis. Consecuentemente, la intervención del Estado a partir del poder de policía de emergencia para proteger principios de orden superior está acreditada.- - - - -

- - -

-----De ahí que deban ser considerados todos los aspectos involucrados en la cuestión.

El derecho de propiedad no es un límite consagrado sólo para proteger al acreedor. Como se ha sostenido, el objeto dinerario prometido en obligaciones como la que se demanda en la especie, era un dólar convertible, definido por la ley 23928 como canjeable por un peso argentino. Los pesos se canjeaban en los bancos por el dólar, uno a uno, si así se lo deseaba. De ahí que la pérdida de poder adquisitivo del peso en el mercado interno sería el perjuicio que sufriría el acreedor que cobre en pesos en lugar de///.- ///.-los dólares que le fueren debidos. Ello así, porque si hubiere cobrado dólares o pesos durante la vigencia de la convertibilidad podría haber comprado lo mismo en el mercado interno. No se trata en el caso de obligaciones en las que se introdujo el signo extranjero como moneda esencial, tales como las que se deben pagar en giros al exterior o las que se rigen por la ley extranjera. Pero nuestro peso sin el apoyo del dólar pierde valor o poder de compra en el mercado interno en relación con el que tenía cuando estaban las dos monedas a la paridad uno a uno, y tanto para el acreedor como para el deudor (Casiello, Juan J. "¿Se pretende minimizar la pesificación? Nuestra opinión sobre la pesificación de las obligaciones en mora", LL. 2003-A-1119).- - - - -

-----No olvidemos, por otra parte, que la tasa de interés que se pactaba en el país en la época de celebración de contratos como el de autos excedía todo parámetro en comparación con las tasas que se fijaban en otros mercados extranjeros en semejantes condiciones de estabilidad.- - - - -

-----El deudor, entonces, midiendo el poder de compra en el mercado interno debería pagar aproximadamente tres veces más que en la época de celebración del contrato. Es por ello, que dentro de este marco, así como podría ser considerado vulnerado el derecho de propiedad del acreedor cuando recibe una misma cantidad pero a valor depreciado, teniendo en mira la paridad a la época del contrato; también se vería conculcado el derecho de propiedad del deudor cuando se lo obligara a devolver -luego del cese de la convertibilidad-, una cantidad mayor que la contratada con sustento en una ley que establecía la equivalencia entre el peso y el dólar. Así, pues, como se ha dicho, es tan injusto que un acreedor cobre menos de lo ///.- ///6.-que se le debe como también que un deudor pague más de lo que debe (Vergara, Leandro, "Argumentos a favor y en contra de la pesificación de las obligaciones en mora", LL 2003-A-160).--

-----Los derechos constitucionales deben ser protegidos no sólo a favor de los acreedores, sino también de los deudores que podrían encontrar vulnerados aquéllos, ante el mantenimiento de las pautas contractuales en un contexto totalmente distinto e

imprevisible al momento de contratar, donde los riesgos asumidos por las partes han sido superados por los parámetros que impone la realidad.- - - - -

-----No cabe duda, entonces, de que la situación de crisis por la que atravesó y atraviesa el país amerita que se la califique de emergencia. Sin entrar a considerar las medidas económicas introducidas por los poderes a quienes la Constitución les atribuyó las facultades para tomarlas (establecer el régimen monetario y cambiario de la Nación -art. 75 inc. 11 CN.-), ni sostener los fines por los que se recurre al estado de emergencia, lo cierto es que nos encontramos con un escenario donde le toca al Poder Judicial morigerar el impacto que las leyes citadas generaron sobre los contratos celebrados entre los particulares y donde se advierte que el propio texto de la ley brinda herramientas para ajustar la deuda. Por tanto, no cabe sino concluir que el resultado de la declaración de inconstitucionalidad de las mismas, cuando no son claramente irrazonables, puede conducir, aunque se trate de un efecto no deseado, además de un desconcierto para los ciudadanos, a profundizar la propia crisis económica que afecta a todos por igual (conf. CNCiv., Sala F, “Ribles, Héctor O. c/Rosas, Renée L.”, JA 2004-I-523).- - - - -

-----Asimismo, recientemente en “MULLALY”, Se. N° 30 del ///.- ///.-6 de abril de 2005, ante un planteo de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 8 del Decreto 214/02, dije que a la luz de la reforma al art. 11 de la ley 25.561, operada por la ley 25.820, resultaba -en principio- innecesario declarar la inconstitucionalidad de los mencionados artículos del Dto.214/02, en tanto ya han quedado superadas por obra del Legislador las disputas jurisprudenciales y doctrinarias que se generaron con el plenario “Zanoni”, de la Cámara de San Isidro, y además porque hasta allí se invocó la doctrina de la CSJN., en los autos “Smith” y “Pcia. de San Luis”, que había declarado la inconstitucionalidad de la pesificación impuesta por la ley 25.561 (conf. Badéni, Gregorio “El caso Bustos y la independencia del Poder Judicial” (JA.2004-iv-2003).- - - - -

-----Sin embargo, debemos acotar que no fueron posiciones uniformes, sino que mas bien disputadas, puesto que con la misma normativa (ley 25561, Juan J. Casiello, La Ley 2003-A-1119 y posterior del 13/05/04), habían llegado -junto a otros doctrinarios- a la conclusión de una vigencia efímera del art. 11 de la ley 25561 hasta el dictado del Decreto 214/02 (delegado y de necesidad y urgencia), aportando una interpretación sistémica o al menos de hermenéutica, junto con el farragoso dispositivo de una salida pesificatoria “asimétrica”, contradictoria y desbordante en matices jurisprudenciales. En ese interín se insistieron en la línea de Badéni, con las ideas más firmes contra la

pesificación (Borda Alejandro ley. 2004. A. 1502, 2003 A 1075) y, Carnotta, Walter, La Ley, B. 535, entre tanto, ríos de tinta surgieron durante un par de años y así la revista LA LEY dio a conocer una serie de artículos reunidos en emergencia y pesificación desde el punto de vista de las obligaciones, y Emergencia///.- ///7.-Económica y Recurso Extraordinario (dirigido por María Angélica Gelli), computando la crisis, la emergencia y reseñando allí los precedentes mas notables (Kiper, Smith, Pcia. de San Luis, Tobar, etc.) e importantes artículos doctrinarios.- - - - -

-----Pero lo concreto es que la ley 25.820, publicada el 12.04.2004, tuvo la clara intención de dejar resueltas por vía legislativa las lagunas, fallas e incoherencias del sistema en cuestión. Manda así en la reforma del art. 3. de la ley 25.561, que opera de oficio por que la ley es de orden público (art. 4to.), aclarar el concepto de deudas existentes al 06.01.2002 expresadas en dólares estadounidenses y no vinculadas al sistema financiero (entre particulares), comprende a los que están en mora y a los que no lo estén, abarca cualquier tipo de obligaciones por su origen o naturaleza. Manda aplicar el CER o el CVS para el ajuste de la obligación y deja abierto un Capítulo de Revisión posterior si la solución no resultara la más justa. Sienta entre otros los principios de continuidad contractual y equidad, como horizontes a ponderar al resolver. Finalmente se ratifican los principios de revisión contractual (art. 1198 C.C.), y de esfuerzo compartido (texto originario del art. 11. de la ley 25.561). Para las situaciones no resueltas y agotadas todas las instancias, esta ley, que como vimos ratifica la emergencia total hasta el 31 de diciembre de 2004, modifica el art. 6. de la Ley 25.561 y fundamentalmente el art. 11, tiene que ser aplicado de oficio, por ser de orden público, de allí que a nuestro entender nada corresponda decir de él, ya que es la norma que debemos aplicar para resolver el caso, quedando fuera de contexto -en el caso "MULLALY- la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 1 y 8 del///.- ///.- Dto./214/02, ya que ley posterior deroga ley anterior, y por ende en lo pertinente, dejan de aplicarse las normas que estableció el P.E.N. por Decreto de Necesidad y Urgencia que cae ante la nueva ley. INSISTO: la ley 25.820, primero declara con arreglo al art. 76 de la C.N: la emergencia pública en materia social, económica, administrativa, financiera y cambiaria, delegando facultades en el PEN HASTA EL 31.12.04, Y LUEGO ASUME LA RESOLUCION DEL PROBLEMA concreto de obligaciones entre particulares. Aclaro que la ley 25.972 prorrogó los términos del art. 1ro. de la ley 25.561, hasta el 31.12.05, por lo que decidio dentro del mismo contexto emergencial.- - -

- -

-----Pero recordemos que no sólo opera la ley 25.820 como derecho “superviniens” que da soluciones a cuestiones dudosas, siempre dentro del marco de la emergencia, sino que las primeras medidas adoptadas por el Gobierno Nacional desde el famoso Decreto 1570/01, pasando por la 25.561, la actual 25.820, y un sin número de Decretos y circulares del Banco Central, fueron declaradas constitucionales por la propia CSJN, al Resolver la causa “Bustos, Alberto y otros c/Estado Nacional y otros s/Amparo”, sentencia del 26/10/04 (Lexis Nexis Nro. 35000584), lo que si bien transcurre en una causa de obligaciones del sistema financiero, es enteramente aplicable al caso en tanto deja atrás los precedentes Smith y Pcia. de San Luis, y convalida en términos generales la pesificación dispuesta originariamente por la ley 25.561, aunque dejando a salvo tantos supuestos y excepciones, que será necesario esperar un tiempo hasta ver soluciones mas estables.- - - - -

-----En síntesis, el contexto sigue siendo de emergencia total, pero cambiaron las soluciones que originariamente previó el dispositivo del art. 11, de la ley 25.561, para ser ///.- ///8.-sustituido por la ley 25.820, quedando también superado el problema de irretroactividad de la ley, ya que se aplica la misma solución a todos los casos, estén o no en mora, y se aportan nuevas salidas derivadas de la existencia de nuevos instrumentos, como la aplicación de índices de estabilización (CER), o de ajuste salarial (CVS), para una categoría determinada de deudores y con un fin protectorio, antes inexistentes, o vedados por la ley 25.561, bajo la fórmula de prohibición de actualización o indexación, aunque admitidos luego por el art. 4to. del D/214/02.- - - - -
- - - - -

-----Y lo que es fundamental, cambió la jurisprudencia de la CSJN, que pese a que no ha logrado edificar una sentencia eficaz, debe ser respetada al menos moralmente por los grandes principios que contiene (conf. mi voto en: “MULLALY”, Se. N° 30 del 6.04.2005).- - - - -

-----En tal orden de ideas, se impone la necesidad de que todos soporten equitativamente las consecuencias de la emergencia de modo que nadie se beneficie con la crisis a expensas de otros. Como se ha dicho, imaginar que en una grave crisis es posible preservar inmutables las condiciones bajo las cuales se desenvuelve cada uno de los habitantes es no tener sentido de la realidad. Y de ese sentido no se puede carecer si realmente se procura administrar justicia (Ratti, Eduardo A., "La conversión a pesos de las obligaciones nominadas en dólares", LL. 2002-F-1377). En conclusión, conforme a lo expuesto y atento a lo dicho por la CSJN en el caso “BUSTOS” antes citado,

corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad deducido por la actora.- - - - -

- - - - -

-----II) Que, introduciéndome ahora específicamente en el análisis de las cuestiones traídas a debate por el ///.- ///.-recurrente, corresponde abordar en primer término, el agravio referido a la violación del art. 11 de la Ley 25.561 (reformado por el art. 3 de la Ley 25.820).- - - - -

-----Al respecto, el apoderado de Daniel Marín se agravia de que la sentencia de Cámara ahora impugnada, para resolver la controversia suscitada entre las partes con relación a la “pesificación” del capital de condena, expresado en dólares estadounidenses, argumentara que no es necesario declarar la inconstitucionalidad de las normas legales mencionadas en el decisorio de Ia. Instancia para ratificar esa moneda, puesto que el nuevo texto del art. 11 in fine de la Ley 25.561, introducido por la reforma de la ley 25.820 (art.3), claramente establece que dicho precepto “no modifica las situaciones ya resueltas mediante acuerdos privados y/o sentencias judiciales”.- - - - -

- - - - -

-----Adelanto mi opinión a favor de la postura de la co-demandada recurrente. Doy razones:- - - - -

-----Este Superior Tribunal de Justicia ya ha tenido también oportunidad de dar tratamiento a la cuestión de derecho que se debate en autos, esto es el alcance de la Ley de Emergencia Pública y de Reforma del Régimen Cambiario (Ley 25.561, modificada por la Ley 25.820), así como del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 214/02, pronunciándose respecto de que todas las obligaciones de dar sumas de dinero, de cualquier causa u origen -judiciales o extrajudiciales, se encuentren o no en mora, expresadas en dólares estadounidenses u otras monedas extranjeras existente a la sanción de la Ley 25.561 se encuentran alcanzadas por la mencionada normativa de emergencia pública y reforma del régimen cambiario (ver Se. N° 80, “GARCIA GOMEZ” del 28.09.04; Se. N° 91, “SANTINI” del 10.11.04;///.- ///9.-Se. N° 30, “MULLALY” del 06.04.05, entre otras).- - - - -

-----En el caso, nos encontramos con una obligación de dar una suma de dinero expresada en dólares estadounidenses (U\$S 29.000), originada en un contrato de locación de un inmueble con destino al uso comercial (ver fs. 5/6) reconocida judicialmente mediante sentencia de fecha 5.12.2000 (fs. 64). Esto es en definitiva, una obligación judicial expresada en dólares estadounidense cuya existencia es anterior a la sanción de la Ley 25.561, la cual inexorablemente se encuentra alcanzada por la

pesificación ordenada por la Ley de Emergencia Pública y de Reforma del Régimen Cambiario (Ley 25.561, reformada por la Ley 25.820) y el Decreto 214/02, 320/02 y cc..

-----En tal sentido, resulta absurdo y/o irrazonable interpretar, como lo hace la sentencia de Cámara, que el caso de autos no se encuentra comprendido y/o alcanzado por las Leyes de Emergencia Pública y de Reforma del Régimen Cambiario, en tanto el art. 11 “in fine” de la Ley 25.561 (reformado por el art. 3 de la Ley 25.820) expresa que “... La presente norma no modifica las situaciones ya resueltas mediante acuerdos privados y/o sentencias judiciales”.- - - - -

-----Tal párrafo final del art. 11 de la Ley 25.561 citado, no debe interpretarse en forma aislada sino en armonía con el resto de la normativa existente en la materia. Obsérvese que el mismo art. 11, que reproduce en definitiva el art. 1 del Decreto 214/02, expresa que: “Las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6 de enero de 2002, expresadas en DOLARES ESTADOUNIDENSES u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor, se convertirán a razón de un DOLAR ESTADOUNIDENSE (U\$S 1) = UN PESO (\$ 1), o su equivalente ///.- ///.-en otra moneda extranjera...”.- - - - -

-----Como bien advierte el recurrente, de seguirse la interpretación literal y aislada que predica el Tribunal “a quo”, no sólo quedarían afuera de la “pesificación” todas las obligaciones en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera anteriores al 6 de enero de 2002 de origen o naturaleza judicial, sino también todas las obligaciones de carácter u origen privado (contratos, títulos de créditos, etc.), en tanto estas devienen en definitiva, de acuerdos privados.- - - - -

-----Al respecto, es dable recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dicho que: “Es regla de hermenéutica de las leyes atender a la armonía que ellas deben guardar con el orden jurídico restante y con las garantías de la Constitución, debiendo evitarse darles un sentido que ponga en pugna disposiciones, y adoptando como verdadero el que las concilie y les deje su valor y efectos.” (Fallos 211:1628, entre muchos otros).- - - - -

-----En conclusión, considero que en autos debe aplicarse el criterio seguido en los precedentes “GARCIA GOMEZ”, Se. N° 80 del 28.09.04, “SANTINI”, Se. N° 91 del 10.11.04, “VALLE ENCANTADO” Se. N° 98 del 1.12.02, y más recientemente en “MULLALY” del 6.4.05, que propusiera la aplicación de la doctrina del esfuerzo compartido.- - - - -

-----Al respecto, en la primera de las causas mencionadas se dijo respecto a la discusión acerca de si la normativa en cuestión es aplicable a los supuestos de obligaciones en mora antes de la entrada en vigencia de la Ley de Emergencia Pública, que más allá de las diferentes posiciones doctrinarias y jurisprudenciales, si todavía quedaba alguna duda, la ///.- ///10.-misma ha quedado definitivamente zanjada a través de la modificación introducida por la Ley 25.820 (promulgada por Decreto 1171 del 2/12/2003), al art. 11, que establece la conversión a pesos de las obligaciones de dar sumas de dinero existentes al 6/1/2002, expresadas en dólares estadounidenses u otra moneda extranjera, no vinculadas al sistema financiero, cualquiera sea su origen o naturaleza, haya o no mora del deudor (in re: “Zanoni, Amalia N., v. Villadeamigo, Valeria M. y otro”, LL del 12.5.2003), la C.Civ. y Com. San Isidro en Pleno, decidió: “En las obligaciones exigibles de dar sumas de dinero expresadas en dólares estadounidenses no vinculadas al sistema financiero corresponde pesificar al \$ 1 = 1 U\$, aún en caso de mora del deudor”.-----

-----Que, si bien el art. 5 de la Ley 25561 ratifica la reforma de la ley 23928 en relación con los arts. 617, 619 y 623 del Cód. Civ., éstos encuentran primero en el decreto 214/2002 y luego en la reforma introducida por la Ley 25.820 excepciones, como la de que el deudor en dólares puede liberarse pagando pesos. En tal sentido, debe efectuarse una interpretación flexible de las normas. El Código Civil está pensado para una economía estable, por lo que interpretar la ley sólo a la luz del mismo sería también inconstitucional, máxime cuando aquélla otorga los mecanismos de reestructuración del contrato o remedios para compensar algún desfasaje. Justamente así lo previó el codificador en la nota al art. 619, donde señala: "Nos abstenemos de proyectar leyes para resolver la cuestión tan debatida sobre la obligación del deudor, cuando ha habido alteración de la moneda, porque esa alteración se ordenaría por el cuerpo legislativo nacional, cosa casi imposible. La ley declararía el modo de satisfacer las obligaciones que ya///.- ///.-estuviesen contraídas. Hoy los conocimientos económicos dan a la moneda otro carácter que el que se juzgaba tener en la época de las leyes que hicieron nacer cuestiones sobre la materia..." (conf. CNCiv., Sala F, 8/9/03, “Ribbles, Héctor c/Rosas, Renée”, JA 2004-I-523).-----

-----Que además, el deudor moroso no deja de ser moroso por causa de la pesificación y cuanto más tiempo esté en mora más intereses deberá (C. Nac. Civ., Sala F, "Torrada, S. F. y otros v. Oscar Dato Robinson S.A. s/ejecución hipotecaria", del 27/12/2002); y en el marco fáctico y jurídico de la emergencia económica el aguamiento de la acreencia de

la ejecutante proviene y se origina en el hecho del príncipe y en la consecuente devaluación de la moneda y no de la mora del deudor.- - - - -

- - - -

-----La normativa de la emergencia como tal, transitoria, creadora de la pesificación no ha derogado, ni relegado a un segundo plano, ni mucho menos suspendido en cuanto a su vigencia, la norma permanente contenida en el art. 1198 Cód. Civ.. Muy por el contrario, la ha asumido expresamente. En el régimen general, pese a las palabras del art. 1198, aunque se esté en mora, el deudor puede pedir la revisión contractual, aunque más no sea por la vía del art. 1071 C.Civ.. En situaciones análogas, aunque no idénticas (revisión del contrato frente al deudor moroso), doctrina y jurisprudencia reaccionaron de modo similar. En efecto, en los finales de la década del setenta se permitió al moroso pedir el reajuste de los contratos pulverizados por la agudización del proceso inflacionario en los supuestos de compraventas en las cuales el vendedor había incurrido en retraso imputable en el cumplimiento de las obligaciones. Las situaciones no son///.- ///11.-idénticas, pero no puede negarse que existen puntos en común: hay un deudor moroso a quien, por dicha situación, se lo haría cargar con todo el peso de la desvalorización de nuestra moneda, privándoselo de un trato equitativo (conf. Apuntes sobre los conceptos, clasificaciones y aplicaciones de la equidad en el derecho argentino, Pesaresi-Lexis Nexis 2005-I-16.3.05, págs. 3/17, notas 98/111).- - - - -

-

-----Que asimismo, se ha dicho que el sistema jurídico presenta otras alternativas de este tipo: "Cuando se produce un naufragio, la avería gruesa trata de repartir las consecuencias dañosas por los riesgos que debe soportar la comunidad navegante, entre quienes participan de la aventura marítima cuando en el caso se efectúan gastos o pérdidas extraordinarias realizadas por una o algunas personas para la utilidad común. Como el gasto beneficia en definitiva a todos los participantes de la operación, es justo que entre ellos se deba soportar proporcionalmente a los intereses en juego los gastos que se ocasionaron. Tanto el derecho helénico como el romano conocieron esta institución. Utilizar similar fundamento propone distribuir las consecuencias negativas de la pérdida del poder adquisitivo" (Patrián, Gustavo, "El reajuste de los contratos frente a la pesificación", LL 2003-D-1195).- - - -

-----Devino un cambio en el régimen monetario de orden público que se impone a las dos partes en la relación jurídica (conf. Casiello, Juan, "¿Se pretende minimizar la pesificación? Nuestra opinión sobre la pesificación de las obligaciones en mora" cit.),

por lo que no puede ser admitida la posición que propone el traslado de todos los riesgos al deudor. No puede ser mantenido un acuerdo en el tiempo y en el espacio cuando la nueva temporada indica que las condiciones se modificaron///.- ///.- sustancialmente (conf. Ariza, Ariel, "Revisión judicial de los contratos en la emergencia económica", "Emergencia y revisión de los contratos" cit.). Tengamos en cuenta, por otra parte, que el dólar tampoco era la única medida. Como antes se adelantara, debe estarse a los valores internos, más aún si consideramos que aquella paridad o equivalencia legal era una falacia, según lo señalado por la CSJN. en el caso "Bustos", por cuanto se encontraba subvencionada o mantenida artificialmente con endeudamiento, por lo que entran en juego otros valores, como el mismo bien o bienes hipotecados, que también sufrieron una disminución considerable en su valor en dólares respecto del establecido en esa misma moneda con anterioridad al dictado de las normas de emergencia. El deudor, además, no puede conseguir al cambio de un peso el dólar pactado como era el modo como los obtenía y sólo podría eventualmente obtenerlo a un costo, hoy día, de aproximadamente tres veces de lo que fue considerado al contratar, lo cual genera una imposibilidad que debe ser atendida lo que llevado a sus últimas consecuencias podría conllevar a un imposible cumplimiento (doctrina art. 888 C.Civil).- - - - -

-----Que además, la pesificación no implica una restricción absoluta de los derechos del acreedor ya que éste tiene la posibilidad de recuperar su acreencia en la moneda de curso legal, y más aún, de considerar sufrir un menoscabo que rompiese el sinalagma del contrato, beneficiando en exceso al deudor, podría pedir una distribución o reparación -equitativa de las pérdidas.- - - - -

-----Ahora bien: si se llegara a pesificar a razón de U\$S1 = \$1 como lo postula el aquí co-demandado, se perjudicaría inequitativamente al acreedor, favoreciéndose a la ///.- ///12.-recurrente deudora de la prestación. Considero entonces que es menester recomponer la acreencia pero contemplando simultáneamente los intereses entrecruzados de acreedor y deudor, para alcanzar así una justa y equitativa conjugación del conflicto.- - - - -

-----El art. 11 de la Ley 25561 (modificado por la ley 25820), establece la conversión a razón de un dólar estadounidense (U\$S1) = un peso, disponiendo que es aplicable la normativa vigente en cuanto al CER. o al CVS.. En el caso de autos se está en presencia de un contrato de locación de un inmueble con destino al uso comercial, y el citado art. 11 modificado alude a que cuando el valor resultante de la prestación (conversión U\$S

más CER. o CVS.) fuere inferior al del momento de pago (en el caso la pauta la brinda el valor actual del dólar en el mercado libre de cambios), cualquiera podrá solicitar un reajuste equitativo del precio.- - - - -

-----No resulta dudoso que nuestro signo monetario sin apoyo del dólar pierde, tanto para el acreedor como para el deudor, su valor o poder adquisitivo en el mercado interno en relación con el que tenía cuando estaban las dos monedas a la misma paridad. En ese contexto los derechos constitucionales deben ser protegidos, no a favor de uno de los intervinientes en el negocio jurídico sino de ambos, pues de lo contrario podrían vulnerarse aquellos ante el mantenimiento de pautas contractuales en un contexto completamente imprevisible y distinto al existente al momento de contratar, y donde los riesgos asumidos por las partes han sido superados por los parámetros que impone la realidad.- - - - -

-----Resulta entonces razonable compatibilizar los intereses antagónicos y distribuir las consecuencias de las///.- ///.-transformaciones económicas producidas por las leyes en cuestión, a través del principio del esfuerzo compartido, el que como se dijera se funda en razones de equidad como principio general que da origen a la totalidad de nuestro ordenamiento jurídico (conf. arts. 515, 907, 1069 y 1306 Cód.Civ. y nota a los arts. 51, 530, 571, 641, 784, 859 2043, 2431, 2551, 2567, 3115, 3446 y 3882 Cód.Civ.).- - - - -
- - -

-----Al respecto, adhieren a esta tesis conocida como doctrina del "esfuerzo compartido: Barbero, Omar U., "Pesificación: ¿Cuándo no es aplicable? ¿cuándo es revisable?", en "Obligaciones de Derecho Privado, entre particulares, extrañas al sistema financiero", ED 199-177; Carranza, Luis y otro, "Del desequilibrio en las prestaciones por causa de la emergencia económica y su reparabilidad", ED 200-703; Cifuentes, Santos, "Aplicación de la corrección de los contratos por imprevisibilidad, art. 1198 CCiv., a las obligaciones alcanzadas por la ley 25561 y disposiciones complementarias", en "Estudios sobre la pesificación y la emergencia económica", 2003, Ed. de la Academia Nacional de Derecho y Cs. Sociales de Bs. As., p. 13; Chausovsky, G y Moia, A., "Un caso de equitativa recomposición de la obligación de dar moneda extranjera entre privados alcanzado por la legislación de emergencia", 8/10/2003, p. 82; Gerscovich, Carlos, "Discordancias de la pesificación en el marco de la crisis y la emergencia" (JA 2003-IV, fasc. n. 2, p. 34); Lorenzetti, Ricardo L., "Contratos en la emergencia económica: pesificación. Obligaciones en mora. Un modelo de interpretación", LL 2002-F-1085; del mismo autor, "La emergencia económica y los contratos", 2002, Ed.

Rubinzal, p. 438 y ss.; Moeremans, Daniel, "Pesificación y mora. Comentario al fallo de la sala 1ª de la C. Civ. y Com.///.- ///13.-Tucumán", LL Noroeste 2003-133; Mosset Iturraspe, Jorge, y otros, "Contratos. De la convertibilidad a la pesificación", 2002, Ed. Rubinzal, p. 104; Nicolau, Noemí L., "Las obligaciones de Derecho Privado no vinculadas al sistema financiero en el nuevo régimen de emergencia pública", LL 2002-C-1044; Sagarna, Fernando A., "Obligaciones de dar sumas de dinero extranjero en mora anteriores a la ley 25561 de Emergencia Económica", en "Estudios sobre la pesificación y la emergencia económica", 2003, Ed. de la Academia Nacional de Derecho y Cs. Sociales de Bs. As., p. 96. Parece compartir el criterio Drucaroff Aguiar, Alejandro, "Procesos de ejecución y pesificación", DJ 2002-3-370. y la CSJN. ha brindado en "Bustos" -citado- aunque en relación a otra causa jurídica fundamentos análogos (ver en particular el voto de la Dra. Elena Highton de Nolasco, etc.).- - - - -

-----En conclusión, conforme a los precedentes y opiniones doctrinarias y jurisprudenciales citadas, y en tanto el art. 11 de la Ley 25561 (modificado por la ley 25820) prevé mecanismos de reajuste equitativo del precio (además del CER. y CVS.), corresponde en la especie aplicar el principio del esfuerzo compartido en vista a repartir, prudencialmente, las resultas de la desgracia común constituida por la repentina y brusca devaluación del signo monetario nacional ("Una nueva pretensión: la distributiva del esfuerzo compartido. Comentarios procesales sobre el régimen de pesificación forzosa de obligaciones en moneda extranjera no vinculadas al sistema financiero" por Jorge W. Peyrano, en "Efectos de la emergencia económica en las relaciones jurídicas", obra colectiva editada por Nova Tesis, 2002).- - - - -

-----En el caso, analizando sus particulares ///.- ///.-circunstancias por aplicación del principio del esfuerzo compartido, el monto de capital de condena dispuesto por el Tribunal "a quo", deberá ser reajustado, y la diferencia que exista entre esa cantidad en pesos (tomándose como base la paridad vigente a la hora de contratar uno a uno) y el valor del dólar estadounidense según cotización en el mercado libre de cambios deberá ser absorbida por las partes en un cincuenta por ciento (50%) cada una. Es decir que se deberá convertir los dólares a razón de \$1 más el 50% de la brecha entre \$1 y el valor del dólar en el mercado libre de cambios a la cotización de la fecha en que se practique la liquidación (no se toma BNA. ni Bco. Central porque ambos intervienen en el mercado).- - - -

-----III) TASA DE INTERES. En cuanto al cuestionamiento formulado sobre la tasa de interés aplicada por la Cámara de Apelaciones (tasa activa), resulta pertinente recordar que este Superior Tribunal de Justicia, en autos: “PROVINCIA DE RIO NEGRO c/TORDI, Juan”, Se. N° 63 del 28/07/04, ha ratificado la doctrina “CALFIN” en cuanto a la aplicación de la Tasa Mix para el cálculo de los intereses moratorios, motivo por el cual considero que en autos también deberá aplicarse dicha tasa de interés (“TASA MIX”).- - - - -

-----VI) Por último, examinado el agravio sobre la violación de la cosa juzgada (violación del art. 166 del CPCyC.), planteo por el cual el co-demandado pretende hacerse cargo sólo de una tercera parte del importe de la condena, invocando al efecto la mancomunidad de la obligación contraída, considero que no le asiste razón al recurrente, resultando correcta la decisión de la Alzada.- - - - -

-----Ello es así, en tanto de la simple lectura de la cláusula séptima del contrato de locación (fs. 5/6) surge que el ///.- ///14.-Señor Daniel Marín se constituyó en fiador liso y llano, y principal pagador de las obligaciones emergentes de dicho contrato, renunciando a los beneficios de excusión y división, situación esta que de modo alguno fue modificada por la sentencia de fs. 64, la cual mandó a llevar adelante la ejecución contra Mario Osmar Palacios, Nilda Graciela Vargas y Daniel Marín por la suma de U\$S 29.000,00, sin hacer en ninguna parte la distinción esgrimida por el recurrente. ASI MI VOTO.- A la misma cuestión el señor Juez doctor Luis Lutz dijo:- - - -

-----Adhiero al voto del señor juez preopinante, en cuanto propone en el caso en examen, rechazar el planteo de inconstitucionalidad deducido por la actora y la aplicación de la doctrina del “esfuerzo compartido”.- - - - -

-----En autos, se ventila la devolución de una suma de dinero pactada originariamente en moneda extranjera (Dólares Estadounidenses), entre particulares y ajena -en consecuencia- al sistema financiero, regida por los arts. 11 de la Ley 25.561 (reformado por el art. 3 de la Ley 25.820), normativa de la cual fluye claramente la aplicación de tal principio de equidad.- - - - -

-----Teniendo en cuenta ello, y lo oportunamente dicho por el Superior Tribunal de Justicia en autos: “GARCIA GOMEZ”, Se. N° 80 del 28.09.2004, “SANTINI”, Se. N° 91 del 10.11.2004, la recomposición judicial equitativa a formalizarse deberá tener en cuenta los efectos derivados del brusco cambio de las reglas de juego cambiario. De tal forma, resulta razonable distribuir en forma igualitaria las consecuencias de la pérdida

del poder adquisitivo del signo monetario nacional con relación a la moneda extranjera (conf. Peyrano, "Una nueva pretensión: la distribución del esfuerzo compartido", ED del 15/2/2002).///.- ///.-Es decir, corresponde aplicar el principio del esfuerzo compartido.- -

-----Sin embargo, discrepo con el Dr. Sodero Nievas en lo instrumental o sea a la fórmula que propone para liquidar la acreencia de la parte actora, específicamente en la fuente de determinación del valor del "dólar estadounidense" en el país.-

-----A mi entender, no corresponde que al "uno a uno", se agregue "...EL 50% DE LA DIFERENCIA ENTRE UN PESO Y EL VALOR DEL DÓLAR EN EL MERCADO LIBRE DE CAMBIO, A LA COTIZACIÓN DEL TIPO VENDEDOR ...", sino que en igual línea argumental que la sostenida en mi voto en "SANTINI" Se. N° 91/2004, "MULLALY Se. N° 30/2005, el valor de esa divisa extranjera, sea el establecido por el BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA, a fin de la preservación de mayor contenido nacional de la decisión en el contexto constitucional, legal y reglamentario, allí y aquí aludido, en tan sensible y trascendente cuestión. ASI VOTO.- - A la misma cuestión el señor Juez doctor Alberto I. Balladini dijo:-----

-----Atento a la coincidencia de los votos precedentes, respecto a la solución dada al planteo de inconstitucionalidad de las normas de emergencia pública y de reforma del régimen cambiario, y a la aplicación al caso de la doctrina del "esfuerzo compartido", me abstengo de emitir mi opinión.- - -

-----No ocurre lo mismo con respecto a la instrumentación de la aplicación de dicha doctrina del "esfuerzo compartido", en tanto proponen fuentes distintas para la determinación del valor del dólar estadounidense en el país, por lo que la dispar opinión vertida por los votos de los señores Jueces del Tribunal que me precedieron en la consideración de dicha cuestión, me obliga aquí a dirimir la disidencia.- - - -///.- ///15.- Al respecto, adelanto mi adhesión "in totum" a la solución propuesta al tema por el Dr. Sodero Nievas. Ello, en el entendimiento de que el criterio formulado por el ponente para determinar el valor del dólar estadounidense, en cuanto adopta el precio que fija el mercado libre de cambio a la cotización que corresponda al tipo vendedor, es el que más se adecua al actual régimen cambiario (sistema libre de flotación del U\$S), y el que - además- siguen la Corte Suprema de Justicia de la Nación y la mayoría de los Tribunales nacionales (conf. CSJN., del 5/03/2003, "Provincia de San Luis c/Estado Nacional", ED 201-375, LL. 2003-A-537; CNCiv., Sala F, 8/09/2003, "Ribles, Héctor O. c/Rosas Renée, JA 2004-I-523; C.Civ.y Com., Rosario, Sala 4*, 19/12/2003,

“Benitez, María c/ Solís, Ramón y otro; entre mucho otros), y el que he adoptado en mis votos en: “GARCIA GOMEZ”, Se. 80/04, “SANTINI”, Se. 91/2004, “MULLALY”, Se. Nº 30/2005, entre otros). ES MI VOTO.- A la segunda cuestión el señor Juez doctor Víctor H. Sodero Nievas:-----

-----Por las razones expuestas al tratar la primera cuestión propongo Al Acuerdo: I) Hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por el co-accionado a fs. 388/402 de las presentes actuaciones. II) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad deducido por la parte actora a fs. 405/409 y vta. III) Ordenar se adecue el monto de capital de condena (U\$S 29.000,00) establecido por el Tribunal “a quo”, a la suma que resulte de convertir los dólares estadounidenses a razón de un peso por cada dólar estadounidense de condena, más el 50% de la diferencia entre un peso y el valor del dólar en el mercado libre de cambio, a la cotización que corresponda al tipo vendedor a la fecha en que se practique la liquidación, ///.- ///.-con más los intereses a la tasa mix. IV) Imponer las costas en el orden causado (art. 68, segundo párrafo del CPCyC.). Ello, atento la gran disparidad jurisprudencial y doctrinaria existente en la materia precedentemente tratada, y la inexistencia -a la fecha del recurso- de pronunciamiento de este Cuerpo respecto a la cuestión planteada. V) Regular los honorarios profesionales de los Dres. Guillermo A. SUAREZ y Jorge Eduardo CAMPORA, por sus actuaciones en la instancia extraordinaria, en el 30% de los que se les regulen por sus actuaciones en Primera Instancia (art. 14 L.A). MI VOTO.- - - A la misma cuestión el señor Juez doctor Luis Lutz dijo:- - - -

-----ADHIERO a la solución propuesta por el voto del Dr. Sodero Nievas, con la salvedad expuesta sobre la instrumentación de la mencionada doctrina del “esfuerzo compartido”, motivo por el cual propongo reemplazar el punto III) del decisorio sugerido por el juez preopinante, por la siguiente fórmula: “...III) ORDENAR SE ADECUE EL MONTO DE CAPITAL CONDENA (U\$S 29.000.-) ESTABLECIDO POR EL TRIBUNAL “A QUO”, A LA SUMA QUE RESULTE DE CONVERTIR LOS DOLARES ESTADOUNIDENSES A RAZON DE UN PESO POR CADA DOLAR ESTADOUNIDENSE DE CONDENA, MAS EL CINCUENTA POR CIENTO DE LA DIFERENCIA ENTRE UN PESO Y EL VALOR DEL DÓLAR SEGÚN COTIZACIÓN DEL BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA TIPO VENDEDOR AL DIA ANTERIOR DE LA LIQUIDACIÓN.-...”. ASI MI VOTO.- - - -
- - A la misma cuestión el señor Juez doctor Alberto I. Balladini dijo:-----

-----ADHIERO a la solución propuesta en el voto del doctor Sodero Nievas.- - - - -

-----Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

///.-

///16.-

P O R M A Y O R I A

R E S U E L V E:

Primero: Hacer lugar parcialmente al recurso de casación interpuesto por el co-
accionado a fs. 388/402 de las presentes actuaciones.- - - - -

- - Segundo: Rechazar el planteo de inconstitucionalidad deducido por la parte actora a
fs. 405/409 y vta.- - - - - Tercero: Ordenar se adecue el monto de capital de
condena (U\$S 29.000,00) establecido por el Tribunal “a quo”, a la suma que resulte de
convertir los dólares estadounidenses a razón de un peso por cada dólar estadounidense
de condena, más el 50% de la diferencia entre un peso y el valor del dólar en el mercado
libre de cambio, a la cotización que corresponda al tipo vendedor a la fecha en que se
practique la liquidación, con más los intereses a la tasa mix.- - - - -

Cuarto: Imponer las costas en el orden causado (art. 68, segundo párrafo del CPCyC.).
Regular los honorarios profesionales de los Dres. Guillermo A. SUAREZ y Jorge
Eduardo CAMPORA, por sus actuaciones en la instancia extraordinaria, en el 30% de
los que se les regulen por sus actuaciones en Primera Instancia (art. 14 L.A).- - - - -

- - - - - Quinto: Regístrese, notifíquese y oportunamente devuélvanse.--

FDO.: VICTOR H. SODERO NIEVAS JUEZ - LUIS LUTZ JUEZ EN DISIDENCIA -
ALBERTO I. BALLADINI JUEZ - ANTE MI: ELDA EMILCE ALVAREZ
SECRETARIA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA.- - - - -

PROTOCOLIZACION:

Tomo: 2

Sentencia N° 52

Folio: 314/329

Secretaría N° 1.-