

Contrato De Compraventa De Acciones Pago En Dolares Cepo Cambiario

JURISPRUDENCIA

Contrato de compraventa de acciones. Pago en dólares. Cepo

cambiario Se eleva la indemnización impuesta en concepto de cláusula penal y se confirma el resto de la sentencia que admitió la demanda fundada en un contrato de compraventa de acciones celebrado entre las partes, cuyo monto fue convenido en dólares.

En Buenos Aires, a los 14 días del mes de Diciembre del año 2017, reunidas las Señoras Jueces de Cámara en la Sala de Acuerdo, fueron traídos para conocer los autos caratulados: ?NOTHEN GUILLERMO ENRIQUE contra SERRANO HORACIO ALBERTO Y OTRO sobre ORDINARIO? (EXPTE. N° 644/2014) en los que al practicarse la desinsaculación que ordena el art. 268 del Código Procesal, resultó que debían votar en el siguiente orden: Doctoras Matilde E. Ballerini, María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero y Ana I. Piaggi. Estudiados los autos la Cámara planteó la siguiente cuestión a resolver: ¿Es arreglada a derecho la sentencia apelada? La Señora Juez de Cámara Dra. Matilde E. Ballerini dijo: I. El Sr. Guillermo Enrique Nothen promovió demanda contra el Sr. Horacio Alberto Serrano y Transporte Serrano S.R.L. solicitando se los condene al pago de quinientos treinta y cinco mil setecientos cincuenta y dos pesos (\$535.752) con más intereses y costas en concepto de saldo pendiente de pago de la venta de acciones de la sociedad Buses Potosí S.A. La sentencia de fs. 375/382 -a cuyos resultandos me remito a fin de evitar innecesarias repeticiones- admitió parcialmente la demanda y condenó a los accionados a abonarle al actor la suma de trescientos ochenta y siete mil cuatrocientos pesos (\$387.400), con más sus intereses y costas. Para así resolver, el Sr. Juez a quo señaló que los justiciables no controvirtieron la existencia del contrato de compraventa de acciones, ni el precio pactado o la forma en que éste debía ser cancelado. Destacó que, siendo que el monto fue convenido en moneda extranjera (dólares estadounidenses), los demandados sólo se liberarían entregando esa moneda, no pudiendo sustituirlo -como pretendieron- por otra, sea nacional o extranjera. Juzgó que los accionados no demostraron la imposibilidad física o jurídica de adquirir los dólares estadounidenses necesarios para abonar las cuotas pactadas y añadió que existían distintos tipos de operaciones cambiarias y bursátiles que posibilitaban su adquisición. En consecuencia, en la medida que el actor reclamó el pago de pesos y tomando como parámetro la cotización informada por la experta contable designada en autos, concluyó que el saldo adeudado por el contrato de compraventa de acciones ascendía a la suma de \$337.400. Respecto al importe pretendido en concepto de ?cláusula penal?, juzgó que atendiendo a la exorbitancia que resultaría de su aplicación, correspondía su reducción, fijándola en la suma de \$50.000. En orden a las costas, las impuso en su totalidad a los demandados en su condición de vencidos. II. Contra dicho pronunciamiento se alzaron ambas partes. El actor expresó agravios a fs. 417/419, siendo contestados por su contraparte a fs. 426/427vta. A su vez, los demandados mantuvieron su recurso con la pieza de fs. 421/424 que mereciera la respuesta de fs. 429/430 III. Evidentes razones de orden metodológico, imponen iniciar por el estudio de las quejas vertidas por los defendidos. Sus agravios transitan - en sustancia- por los siguientes carriles: i) que no se reconociera la imposibilidad de adquirir dólares estadounidenses; y ii) que la sentencia resultaría incongruente por condenar a su parte al pago de una obligación que el actor no reclamó y que no fuera valorada la actitud del accionante en la etapa prejudicial. IV. En su primera crítica, los accionados cuestionaron que el anterior sentenciante no hubiera analizado las disposiciones que impedían la adquisición de moneda extranjera. Agregó que la alusión que se hiciera respecto a la existencia de operaciones bancarias y bursátiles que permitía hacerse de dólares estadounidenses, no tuvo en cuenta que se trataba de operaciones que en ese momento habían sido denunciadas por las autoridades y cuya legalidad recién fue declarada judicialmente en el año 2015. A la luz de lo expresamente pactado por los justiciables en el contrato que en copia luce a fs. 52/55vta respecto a la moneda de pago, preliminarmente cabe señalar que a juicio de esta vocal preopinante, la cuestión debe resolverse bajo las previsiones contempladas en los arts. 617 y 619 del entonces vigente Código Civil (según el texto incorporado por la ley 23.928), que trata a la obligación de dar moneda extranjera como si fuera una obligación de dar dinero y no como una obligación de dar cantidades de cosas. Por ello, en estos casos no procede, como regla, el pago por equivalente, ya que el deudor de una obligación en moneda extranjera adeudaba la especie designada (Cód. Civ: 619). Ergo, cabe concluir que el actor tenía derecho a resistir el pago ofrecido por los defendidos y que surge del intercambio epistolar habido entre los justiciables (ver fs. 61/80). V. Ahora bien, respecto a la alegada imposibilidad de adquirir dólares estadounidenses en virtud del denominado ?cepo cambiario?, coincido con lo decidido en la anterior instancia respecto a que, la mera invocación de dicha prohibición no resulta per se suficiente para justificar el pago de las cuotas pendientes en una moneda que no fue la pactada. Ante la ausencia absoluta de pruebas, forzoso es concluir que los accionados no han demostrado que los obstáculos con los que alegaron haberse encontrado para conseguir la moneda foránea hayan sido invencibles, ni tampoco que -como mínimo- hayan intentado vencerlos. Por el contrario, la actitud de los recurrentes ante el nuevo escenario planteado por la normativa cambiaria que rigió hasta el 2015 fue contraria a los

deberes de diligencia y buena fe que la ley impone a las partes en los contratos, especialmente a las profesionales. Obsérvese que ni siquiera se invocó (menos aún acreditó) que hubieran iniciado el trámite para obtener la autorización de la AFIP para la adquisición de los dólares que esa autorización probablemente no hubiera sido concedida por la AFIP, lo cierto es que en aquel momento las restricciones a la compra de divisas extranjeras eran una novedad de cuyo desenvolvimiento y futuro poco y nada se sabía y la propia normativa reconocía excepciones. En ese contexto y teniendo en cuenta las pautas que el art. 902 CCiv. impone al comportamiento de un profesional (como los aquí accionados), no es posible sostener, como lo hacen los recurrentes, que la simple alegación de una imposibilidad para acceder a la adquisición de moneda extranjera baste para considerar que se comportó de manera diligente a la hora de cumplir sus obligaciones con su vendedor (conf. CNCom. Sala C, in re, "Pachamama Productos S.R.L. c/ Gamiz Federico Adolfo s/ ordinario" del 24/11/2016; en el mismo sentido CNCom. Sala E, in re, "Cernadas de Viale Delia Martha y otro c/ Medicus S.A. s/ordinario" del 29/08/2017; CNCiv., Sala F, in re, "Fau, Marta Renee c/ Abecian, Carlos Alberto y otros s/ consignación" y "Libson, Teodoro y otros c/ Fau, Marta Renee s/ ejecución hipotecaria" del 25/08/2015). A más, debe valorarse que el contrato no sólo previó el pago en dicha moneda extranjera, sino que dejó expresamente aclarado que la parte conocía los alcances de la obligación que estaba asumiendo en esa moneda y que no podía alegar "...acto jurídico o administrativo alguno ante el supuesto de no poder obtener los dólares en el mercado..." (ver fs. 52vta). En tales condiciones, puede presumirse que los demandados contaban con los arbitrios para acceder a esos fondos. Única explicación que, conforme la operatoria que motivara las presentes y ante la ausencia de prueba que dé virtualidad a otra alternativa, puede darse al hecho que no haya sido contemplado ningún mecanismo de pago que fuera susceptible de sustituir al pactado. Ello así, con mayor razón, si se atiende a que, si bien la Comunicación A 5318 del BCRA fue dictada con posterioridad a la celebración de ese contrato, no puede dejar de ponderarse que ya por entonces tanto el BCRA como la AFIP habían implementado un sistema de consulta y registro de operaciones cambiarias para evaluar la situación fiscal de los compradores de moneda extranjera. Por todo lo expuesto, se rechaza la queja. VI. En su siguiente agravio, adujo que en el pronunciamiento se habría violado el principio de congruencia al resolver sobre aspectos no solicitados por el actor. También manifestó que no se habría valorado la actuación del Sr. Nothen bajo los parámetros de la teoría de los actos propios. Con relación a la alegada violación del principio de congruencia, cabe indicar que no se advierte alteradas en el fallo las circunstancias fácticas del pleito, razón por la cual deberá rechazarse el planteo deducido por los apelantes. En efecto, se aprecia que el anterior sentenciante al momento de fijar el monto de la condena ha respetado los específicos términos en que fue planteada la litis. Obsérvese que, en su escrito inaugural, fue el accionante quien solicitó que el pago de la deuda que mantenían las defendidas en moneda extranjera sea establecido en pesos y bajo tales parámetros fue dictada la sentencia. Por último, señálese que el hecho que el accionante hubiera morigerado su posición, admitiendo el pago de su crédito en pesos, no implica per se una violación a la teoría de los actos propios. Por cuanto, la mutación en su pretensión reportó un beneficio para las apelantes (al verse reducido el importe de su deuda producto de la pesificación de la misma). De allí que, no advirtiéndose la producción de perjuicio alguno hacia los demandados, corresponde desestimar este agravio. VII. A continuación procederé al estudio del recurso deducido por el actor. Su única queja versa respecto a la morigeración que hiciera el anterior sentenciante del importe reconocido en concepto de "cláusula penal". Señaló que no se habría valorado adecuadamente la importancia económica del negocio acordado entre los justiciables y que su parte ya había voluntariamente reducido su reclamo por este concepto. Como es sabido, la cláusula penal contemplada en el artículo 652 del Cód. Civ ha sido definida como una convención o estipulación accesoria en virtud de la cual una persona, a fin de reforzar el cumplimiento de una obligación, se compromete a satisfacer cierta prestación indemnizatoria si no cumple lo debido o lo hace tardía o irregularmente (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, "La cláusula penal", pág. 17, Ed. Depalma, Bs As, 1981). En general se le reconoce una función resarcitoria y también compulsiva (conf. Llambías, Jorge J., "Tratado de Derecho Civil - Obligaciones", t. I, pág. 369, Ed. Lexis Nexis, Bs As, 2005; Orelle, José M., "Cláusula Penal: pautas judiciales para su morigeración", publicado en La Ley, DJ 11/11/2009,3175). Originariamente el Código Civil había consagrado expresamente su inmutabilidad, razón por la cual no podía el deudor pedir la reducción de la pena aun cuando demostrara que excedía los daños sufridos por el acreedor, y tampoco podía este último pretender una suma mayor, aunque demostrase que los perjuicios del incumplimiento superaban el importe de la pena (conf. Borda, Guillermo A., "Tratado de Derecho Civil. Obligaciones", t. I, pág. 211, Ed. Perrot, Bs. As., 1994). Sin embargo, y como es sabido, aquel principio de inmutabilidad resultó relativizado por la doctrina y la jurisprudencia; y ello condujo finalmente a la modificación del precepto. Ahora bien, es doctrina uniforme que para apreciar el carácter excesivo de las clausulas penales, el juez debe ubicarse a la época de su decisión (conf. Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Algunos aspectos de la inmutabilidad relativa de la cláusula penal"), exigencia que surge implícitamente del propio art. 656 del Cód. Civil. Para que proceda la reducción de la cláusula penal se exige que el monto de la pena sea desproporcionado y que haya un aprovechamiento por parte del acreedor respecto de la situación del deudor, obteniendo por ello una ventaja patrimonial evidentemente injustificada. Dicha facultad debe limitarse estrictamente a corregir los abusos y

no irrumpir lo pactado libremente entre las partes, por puro espíritu de equidad (conf. CNCom, esta Sala, in re SA c/ Cortese, Daniel", del 19/05/2008). Ello en miras de hallar una razonable proporcionalidad entre el valor de la cláusula penal con el grado y las consecuencias del incumplimiento (conf. CNCom, Sala E, in re, "Ram Olavaria SA c/ Esso Petrolera Argentina SRL", del 16/03/2010). Es que, como se dijo, la cláusula penal tiene una función esencialmente compulsiva, por lo que, en principio, no debe extrañar el mayor rigor que conllevan, el cual se vincula precisamente con su poder de disuasión; y, además, cumple una finalidad resarcitoria, que debe ser suficiente porque no admite indemnizaciones complementarias (conf. CNCom. Sala E, in re, ?Pittella, Miguel Alberto y otro c/ Issel, Guillermo Juan s/ ordinario? del 13/07/2011) Pues bien, tomando en consideración tales parámetros -brevemente descriptos precedentemente- y adentrándonos en el caso bajo estudio, he de advertir que no se ha demostrado (siquiera invocado) que se hubiera configurado un aprovechamiento por parte del accionante de la situación de los defendidos, que por otra parte, ambos se tratan de profesionales (una sociedad anónima y un empresario titular de la mayoría accionaria de una empresa de transporte extranjera). Por ello, atendiendo a la magnitud del negocio acordado entre los justiciables, cuyo precio se fijó en la suma de U\$S700.000 y que el actor redujo su pretensión, limitando temporalmente su reclamo hasta el 15/10/2012, juzgo que corresponde admitir el agravio. En consecuencia, de acuerdo a los cálculos efectuados por la experta contable designada en autos (ver fs. 317), corresponde modificar el importe concedido en la anterior instancia en carácter de cláusula penal, elevándolo a la suma de doscientos mil doscientos pesos (\$200.200). VIII. En atención al modo en que se decide, las costas de esta Instancia serán impuestas a los defendidos en su condición de vencidos (conf. art. 68 CPR). Por todo lo expuesto propongo al Acuerdo: 1) rechazar el recurso de fs. 388; 2) admitir la apelación de fs. 392 y, en consecuencia, confirmar en lo principal que decide la sentencia dictada a fs. 375/382, modificándola exclusivamente respecto de la indemnización impuesta en concepto de cláusula penal, la cual se eleva a la suma de doscientos mil doscientos pesos (\$200.200); y 3) imponer las costas de esta instancia a cargo de los demandados vencidos. Así voto. Por análogas razones, las Dras. María L. Gómez Alonso de Díaz Cordero y Ana I. Piaggi adhieren a las conclusiones del voto que antecede. Con lo que se terminó este Acuerdo que firmaron las señoras Jueces de Cámara. Es copia fiel del original que corre a fs. 1626/33 del Libro de Acuerdos Comercial Sala B RUTH OVADIA SECRETARIA Buenos Aires, Diciembre 14 de 2017. Y VISTOS: Por los fundamentos del acuerdo que precede, se resuelve: 1) rechazar el recurso de fs. 388; 2) admitir la apelación de fs. 392 y, en consecuencia, confirmar en lo principal que decide la sentencia dictada a fs. 375/382, modificándola exclusivamente respecto de la indemnización impuesta en concepto de cláusula penal, la cual se eleva a la suma de doscientos mil doscientos pesos (\$200.200); y 3) imponer las costas de esta instancia a cargo de los demandados vencidos. Regístrese y notifíquese por Secretaría, en su caso, conforme Acordadas N° 31/11 y 38/13 CSJN y devuélvase. Oportunamente, cúmplase con la publicación a la Dirección de Comunicación Pública de la CSJN, según lo dispuesto en el art. 4 de la Acordada N° 15/13 CSJN. MARÍA L. GÓMEZ ALONSO DE DÍAZ CORDERO ANA I. PIAGGI MATILDE E. BALLERINI 026940E