

TEXTO COMPLETO

REGISTRO N°

9-S FOLIO N° 37/42

EXPEDIENTE N° 163022

JUZGADO N° 1

En la ciudad de Mar del Plata, a los 6 días del mes de febrero de 2020, reunida la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial, Sala Segunda, en acuerdo ordinario a los efectos de dictar sentencia en los autos caratulados: "**B., N. A. C/ CIA. DE S. LA N. A. S.A. S/ EJECUCIÓN DE MULTAS PROCESALES Y ASTREINTES**", habiéndose practicado oportunamente el sorteo prescripto por los artículos 168 de la Constitución de la Provincia y 263 del Código de Procedimientos en lo Civil y Comercial, resultó que la votación debía ser en el siguiente orden: Dres. Roberto J. Loustaunau y Ricardo D. Monterisi.

El Tribunal resolvió plantear y votar las siguientes

### **C U E S T I O N E S**

**1ra.)** ¿Es justa la sentencia dictada el 29-8-2019 a fs. 323?

**2da.)** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ DR. ROBERTO J. LOUSTAUNAU DIJO:**

**I.-** En lo que aquí interesa del fallo cuestionado, el juez desestimó la aplicación de la multa prevista por el art. 45 del C.P.C. solicitada por la parte ejecutante, respecto del accionar del letrado de la contraria.

**II.-** El día 3-9-2019 apeló el ejecutante.

En el memorial presentado el 19-9-2019 afirmó que la conducta del apoderado de la compañía de S. fue temeraria y maliciosa en los términos del art. 45 del C.P.C.

Puso de manifiesto lo que consideró un constante despliegue procesal infundado enderezado a obstaculizar el desarrollo del proceso, con la evidente intención de dilatar el cumplimiento del fallo aquí ejecutado.

Expresó que ese proceder le ocasionó un daño patrimonial ante la desvalorización que sufrió la moneda nacional.

Detalló los planteos improcedentes e infundados que dilataron este juicio iniciado el 23-10-2015 y recién cobrado el 11-7-2019 (tales como una recusación con causa el 9-12-15 rechazada *in limine* por la Alzada el 29-3-216, una impugnación a la liquidación el 9-12-2015 rechazada el 12-8-2016, una nulidad de la notificación desestimada

en fecha 17-11-2016, un levantamiento de cautelar argumentando falsamente que la resolución que impuso las astreintes no se encontraba firme en tanto se hallaba en trámite un recurso de queja ante la SCBA, cuando ésta ya se había expedido el 16-3-2016 al respecto, apelaciones de los rechazados planteos de nulidad de notificación y levantamiento de cautelar, a la postre declaradas desiertas el 27-4-2017, la interposición de excepciones de falsedad de la ejecutoria y falta de legitimación activa también rechazadas el 3-10-2017, y la apelación deducida en su contra, luego desestimada el 15-5-2018, el recurso extraordinario rechazado por esta Alzada el 5-6-2018, la deducción de un recurso de revocatoria con apelación en subsidio el 5-11-2018 contra el proveído que había dispuesto la desafectación del plazo fijo sobre los fondos embargados en autos, y también una nueva revocatoria con apelación en subsidio contra la providencia que resolvió una anterior revocatoria el 18-12-2018 finalmente rechazadas por la Alzada el 11-4-2019)

Consideró que esta conducta excedía el ejercicio de la defensa.

Destacó que el letrado de la contraria no es un joven inexperto ejerciendo sus primeras armas en el derecho, y el hecho de ser apoderado de otras compañías aseguradoras le permite inferir que es especializado en S..

Por todo ello, pidió que se revoque la sentencia apelada con costas.

**III.-** Por su parte, el abogado de la compañía de S. contestó los agravios en la presentación de fecha 1-10-2019.

Afirmó que el memorial en responde no constituye una crítica concreta y razonada en los términos del art. 260 del C.P.C.

Seguidamente, expresó que su actuación fue de buena fe y que procuró cumplir el mandato otorgado y defender al mandante.

Insistió en que la sanción aplicada a su cliente (aquí ejecutada) es un error interpretativo de la leyes procesales, de fondo, de la doctrina y de la jurisprudencia que no pudo someter a decisión de la Corte, pero que ello, no lo convierte en temerario ni malicioso.

Relató que él ejerce la profesión hace 23 años y nunca tuvo un llamado de atención hacia a su trabajo.

Considero que el actor no probó los extremos del art. 45 del C.P.C.

Pidió que se rechace el recurso con costas.

#### **IV.- ANTECEDENTES:**

**1.-** Este juicio se inició el día 22-10-2015 contra la Compañía de S. N. A. S.A., con el objeto de ejecutar las astreintes fijadas a favor de la actora mediante el pronunciamiento del 25-8-5015 en los autos "*B., N. A. Volkswagen de Ahorro P/F Det. y*

*otro s/ Daños y Perjuicios"*, a razón de \$3.000 por cada día de retraso, arribándose al monto total ejecutado de \$ 369.000 (v. fs. 67/69)

2. Mediante el primer despacho se dispuso dar traslado de la liquidación practicada y además se decretó un embargo sobre una cuanta bancaria de la compañía de S. (v. fs. 70)

3. El letrado de la ejecutada se presentó el 9-12-2015 a solicitar el levantamiento de la referida cautelar argumentando que la imposición de la multa aquí ejecutada no se encontraba firme en razón de haber interpuesto en contra de la sentencia de Cámara, un Recurso Extraordinario de Queja ante la S.C.B.A., el que se encontraba pendiente de resolución. Además, dedujo recusación contra los magistrados que intervinieron en la causa principal en los términos del art. 17 inc. 7° del C.P.C. (v. fs. 85/87). A su vez, el 18-2-2016 impugnó la liquidación de las astreintes (v. fs.100/101)

4. La recusación fue desestimada (el 29-3-2016 a fs. 122/123). La impugnación, también (el 12-8-2016 a fs. 130/1312)

5. De la compulsión de la mesa de entradas virtual (MEV) se desprende que la referida queja fue rechazada por la S.C.B.A. el 16-3-2016.

6. Por medio de la presentación del 5-9-2016 el letrado de la citada en garantía reiteró aquel pedido de levantamiento de la medida cautelar, insistiendo sobre la falta de firmeza de las astreintes (fs. 135/137).

7. El 7-9-2016 planteó la nulidad de la notificación de la citación de venta (fs. 145/146). El 12-9-2016 contestó dicha citación oponiendo excepciones al progreso de la acción (inhabilidad del título, falta de legitimación pasiva y subsidiariamente, morigeración de la suma impuesta, v. fs. 148/156)

8. Mediante el pronunciamiento del 17-11-2016 se desestimó el planteo de nulidad de notificación y levantamiento de medida cautelar (fs. 173/179) y, apelado que fue, se confirmó por la Alzada el 27-4-2017 (fs. 195/198)

9. El 3-10-2017 se rechazaron las excepciones deducidas, el 15-5-2018 este Tribunal confirmó tal decisión (fs. 243/245) y luego, el 5-6-2018 desestimó el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto en su contra (fs. 262/276)

10. El 6-12-2018 se hizo lugar parcialmente a la revocatoria interpuesta por el ejecutado contra la desafectación de los fondos en plazo fijo y, cuestionado por ambas partes, el 11-4-2019 se rechazaron los recursos de la demanda y se admitió el interpuesto por el ejecutante (fs. 305/310)

## **V.- TRATAMIENTO DE LOS AGRAVIOS:**

1.- Los jueces cuentan con poderes sancionatorios conferidos en los arts. 34 inc. 6° y 45 del C.P.C., indispensables para conducir el proceso dentro de los carriles

de la buena fe y mantener el buen orden y el decoro en los juicios, así como el respeto debido a la magistratura y los estrados en que se ventilan las causas judiciales.

En ese sentido, si bien los órganos jurisdiccionales se encuentran facultados para imponer sanciones que aseguren el cumplimiento de las exigencias éticas a que debe ajustarse la conducta de las partes y de quienes las patrocinan (art. 45 cit., C.S.J.N., del 4/10/84, ED 19-1206), cierto es que tales sanciones deben aplicarse con suma prudencia y/o cautela para no afectar el derecho de defensa de los litigantes, porque de lo contrario se abriría una brecha peligrosa que podría neutralizar la referida garantía constitucional, cuya preservación es un deber de los magistrados. En definitiva se trata de una suerte de tensión entre la inviolable garantía de defensa en juicio (art. 18 C.N.) y la necesidad de mantener reglas éticas elementales en el debate judicial (ver Eisner, Isidoro, "Sanciones por inconducta procesal", LL 1991-A-433).

Para resolver esta tensión con una postura de equilibrio, se requiere -en suma- evaluar con un criterio cuidadoso la conducta procesal de las partes o de sus letrados.

La temeridad es, en principio, la conducta del actor o del demandado que saben a ciencia cierta que no tienen razón valedera, que no están asistidos de razón y no obstante lo cual abusando de la jurisdicción, componen un proceso del que se ha de generar un daño a la otra parte (Morello- Sosa- Berizonce, "Códigos...", Librería Editora Platense, Buenos Aires, 1984, T.I, p. 456). La malicia, en cambio, se perfila en la actuación -u omisión- durante el desarrollo del trámite, es decir, cuando cualquiera de las partes obstaculiza, retarda, provoca articulaciones manifiestamente improcedentes, mañosas con el solo propósito de dilatar la tramitación del proceso (Morello- Sosa- Berizonce, ob. cit., p. 456; esta Sala, causa 154.013 RSD 317 del 27-11-2014 y 166.602 RSD 42 del 28-2-2019)

**2.-** En el caso, observo que es sólo una presentación del letrado de la parte ejecutada la que merece ser analizada bajo la óptica antes aludida a los fines de determinarla como temeraria o maliciosa, calificación que requiere la concurrencia en forma indubitable del elemento subjetivo que revele la intención de perturbar el curso del proceso con articulaciones dilatorias o desleales (CNCiv., Sala F, 290.915, "L, M.C. s/inhabilitación", del 10/7/00).

En efecto, en el escrito del día 5-9-2016 obrante a fs. 135/137 (pto. 6 de los ANTECEDENTES) el letrado de la compañía de S. ejecutada reiteró el pedido del inmediato levantamiento de la medida cautelar alegando que se encontraba pendiente de resolución un recurso de queja interpuesto ante la S.C.B.A., por lo que las astreintes carecían de la firmeza necesaria y en su consecuencia, la medida cautelar de este juicio que las ejecutaba, no contaba con la verosimilitud del derecho pertinente.

Más allá de la impertinencia del pedido habida cuenta que la queja no tuvo efecto suspensivo (art. 292 último párrafo del C.P.C.) y además, porque en un proceso de ejecución de sentencia como el presente, el embargo constituye un trámite esencial y necesario previo a la citación de venta (argto. art. 497, 503 y cctes. del C.P.C.), lo cierto es que para ese entonces, la S.C.B.A. había rechazado la queja aludida con casi 6 meses de anterioridad, precisamente el día 16-3-2016 (v. fs. 166; cédula de notificación del 31-3-2016, conf. MEV)

Considero que el resto de las articulaciones detalladas arriba, aún improcedentes, infundadas y a la postre desestimadas en ambas instancias, no denotan en forma palmaria la conciencia de la propia sin razón para litigar (argto. art. 18 del CN)

Pero aquélla sí: El escrito del 5-9-2016 importó una deliberada intención de faltar a la verdad o una injustificada e igualmente reprochable desatención a las constancias del caso, y prueba de ello, es que el letrado no pudo explicar -al tiempo de contestar este memorial- que haya postulado una defensa completamente incompatible con el proceso en el cual estaba inmerso y, peor aún, carente de sinceridad.

Tal como lo expresó el Dr. Monterisi en la causa “FILMAR S.A. C/ WIERNA, ALBERTO ENRIQUE Y OT. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS” a cuyo voto adherí (RSD 42 del 28-2-2019) *"Las genéricas referencias que la citada efectúa en su memorial y que se vinculan con el ejercicio del derecho de defensa en juicio no logran conmover lo resuelto en el fallo impugnado."*

*"En este punto parece necesario recordar que ningún derecho es absoluto y el derecho de defensa, como toda otra potestad que rige el ámbito de un pleito, se ejerce conforme a las leyes procesales que reglamentan su ejercicio (art. 14 de la CN). "*

*"Las partes no pueden invocar el derecho de defensa como una regla genérica de la cual emerge una suerte de potestad para hacer o decir lo que sea en el ámbito de un proceso judicial. La parte no puede esgrimir una garantía constitucional como pretexto para inventar hechos, ocultar documentos o faltar intencionalmente a la verdad."*

*"En tal sentido, se ha dicho que “[u]no de los principales deberes éticos de los litigantes es el de expresarse y actuar con buena fe, resulta evidente que el demandado debe manifestar sus defensas con claridad y lealtad, sustentándolas en hechos y documentos, que al menos para su íntimo convencimiento sean exactos y auténticos” (Cám.2da.Civ.Com. de La Plata, Sala III, causa n° 105525, "Bonilla Roque, Beatriz E. c/Paredes Avila, Elmer Guillermo s/Cobro ejecutivo" del 22/09/2005)"*

La conducta asumida por el letrado de la compañía de S. excedió los límites del derecho de defensa en juicio (art. 18, C.N.) porque falsear el relato de los hechos no se revela como el ejercicio legítimo y razonable de una esencial garantía constitucional, a

la par que expone una grosera violación a la regla de la buena fe procesal y una ostensible voluntad de tomar provecho del proceso judicial con fines perversos (v. causa 166.602 citada)

**3.-** Y obsérvese que la conducta que se le reprocha al letrado no fue inocua porque el poder adquisitivo del crédito del actor se devaluó notablemente.

En efecto, han transcurrido casi 4 años y medio desde la fecha en que se promovió esta ejecución (que si bien no gravita en la suerte del recurso casualmente tuvo como antecedente el obrar reticente en el cumplimiento de una medida dispuesta por el juez, en varias oportunidades y calificado como recalcitrante, al punto de obstaculizar la tarea jurisdiccional llamada a realizar en la causa "*B., N. A. Volkswagen de Ahorro P/F Det. y otros/ Daños y Perjuicios*" (conf. RSI 529 del 14-11-2014, obrante a fs. 7/11)

Y si bien el crédito finalmente fue cobrado en julio de 2019 (v. fs. 318), es un hecho público y notorio la depreciación que sufrió la moneda nacional desde aquel 22-10-2015 (vg. frente al dólar estadounidense, v. valores históricos en [www.bna.com.ar](http://www.bna.com.ar): el capital de \$369.000 representaba a ese momento aproximadamente 38.842 dólares estadounidenses y en la actualidad alcanza para adquirir un estimable en 6.150 sin el impuesto de la ley 27.541 reglamentada por Decreto 99/2019. A la misma conclusión se arriba al compulsar las estadísticas oficiales del INDEC en relación a la Canasta Básica Total de un adulto o una familia tipo para no superar la línea de la pobreza en [www.indec.gob.ar](http://www.indec.gob.ar)).

Mientras tanto, es decir, durante todo el tiempo que duró este pleito, la aseguradora representada por el letrado apelado tuvo la posibilidad de invertir el capital que adeudaba procurándose un beneficio económico complementario: ya sea colocándolo en un plazo fijo o incluso a formas de inversión aún más redituables, y todo ello en detrimento del crédito del ejecutante (conf. causa n° 166.602 citada)

**4.-** Diré, para finalizar, que el abogado está obligado a orientar y a asistir a su cliente de acuerdo con la técnica que la naturaleza del asunto aconseje, lo que implica -ante todo- el deber de abstenerse de ejercer su patrocinio en el planteamiento de una oposición o la asunción de una defensa fundadas en hechos cuya falsedad le conste de modo indudable. El correlato de lo expuesto es la sanción motivada en la violación de los deberes de lealtad y buena fe procesal respecto de la contraparte (art. 45 del C.P.C.).

Es que si bien las cuestiones éticas deben reservarse a las autoridades del Colegio Público, no ocurre lo mismo con las inconductas procesales: estas últimas deben ser juzgadas por el magistrado interviniente en la causa. Así, se ha sostenido que cuando la conducta desplegada por el abogado deja de ser una manifestación de la capacidad de defensa y coloca al contendiente en la necesidad de sufrir un dispendio de tiempo inútil y oneroso, se violan los deberes de lealtad y buena fe procesal configurándose el supuesto de

temeridad, que surge frente a la conciencia de la propia sinrazón, elemento subjetivo de la parte que deduce pretensiones o defensas con argumentos jurídicos poco serios cuya injusticia y falta de fundamento -elemento objetivo- no pueden ignorarse de acuerdo con una mínima pauta de razonabilidad (CNCiv., sala L, 22/02/94, "Romero, Rodolfo c. Moretta, Norma Elda s/desalojo", JA, Informática Jurídica, Documento N° 10.6594.).

Tal lo acontecido en autos.

**5.-** Por todo lo expuesto, considero que la actuación del Dr. F. D. F. en el escrito procesal indicado es merecedora de la sanción prevista en el art. 45 del C.P.C. y corresponde fijar una multa a favor de la parte contraria de TREINTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS PESOS (\$36.900, equivalente al 10% del monto del proceso).

En consecuencia, se hace lugar al recurso de apelación deducido por el ejecutante el día 3-9-2019 y revocar la sentencia apelada en lo que fue materia de agravio, con costas. (arts. 68, 69, 45, 242, 245 y argto. 592, y cctes. del C.P.C.).

**ASÍ LO VOTO.**

**EL SR. JUEZ DR. RICARDO D. MONTERISI VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.**

**A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SR. JUEZ DR. ROBERTO J. LOUSTAUNAU DIJO:**

En orden a la votación precedente, corresponde hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte ejecutante el 3-9-2019 y revocar la sentencia del día 28-8-2019 de fs. 323, declarando que la actuación del Dr. F. D. F. en el escrito del día 5-9-2016 obrante a fs. 135/137 es merecedora de la sanción prevista en el art. 45 del C.P.C., fijándose la multa de TREINTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS PESOS (\$36.900, equivalente al 10% del monto del proceso), a favor de la parte contraria (arts. 45, 242, y 245 del C.P.C.). Imponer las costas al apelado atento el carácter de vencido (arts. 68 y 69 del C.P.C.) y diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31 de la ley 14.967)

**ASÍ LO VOTO.**

**EL SR. JUEZ DR. RICARDO D. MONTERISI VOTÓ EN IGUAL SENTIDO Y POR LOS MISMOS FUNDAMENTOS.**

En consecuencia se dicta la siguiente

**S E N T E N C I A**

Por los fundamentos expuestos en el precedente acuerdo, se resuelve: **I)** Hacer lugar al recurso de apelación deducido por la parte ejecutante el 3-9-2019, revocar la sentencia del día 28-8-2019 de fs. 323 (arts. 242, 245 y cctes. del C.P.C.); **II)** Declarar que la actuación del Dr. F. D. F. en el escrito del día 5-9-2016 obrante a fs. 135/137 es merecedora de la sanción prevista en el art. 45 del C.P.C. y fijar la multa de

TREINTA Y SEIS MIL NOVECIENTOS PESOS (\$36.900, equivalente al 10% del monto del proceso) a favor de la parte contraria (art. 45 del C.P.C.). **III**) Imponer las costas al apelado vencido (arts. 68 y 69 del C.P.C.). **IV**) Diferir la regulación de honorarios para su oportunidad (art. 31, ley 14.967). **REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE** (art. 135 del C.P.C.). **DEVUÉLVASE.-**

**RICARDO D. MONTERISI**

**ROBERTO J. LOUSTAUNAU**

**ALEXIS A. FERRAIRONE**

**SECRETARIO**