Comodoro Rivadavia, diez de agosto de 2009.-

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"G., I. C. c/ G., C. N. s/ EJECUCIÓN DE SENTENCIA", Expte. N° 249/2009**, venidos del Juzgado de Primera Instancia de Ejecución N° 2 (Expte. N° 2832/2008).

Que llegan los autos a conocimiento de esta Sala por haber interpuesto la parte actora a fs. 86, recurso de apelación contra la sentencia interlocutoria N° 31/2009, obrante a fs. 81/85vta. Sus críticas se dirigen contra la prueba informativa dirigida a la U. T. de E. J.O. e Hijos S.R.L. S. P. H.H. S.R.L. UTE (punto 1.a. de la parte resolutiva de la sentencia de fs. 81/85vta.) y por la aplicación de intereses por haberse hecho lugar a la reconvención (punto 5. de la parte resolutiva de la sentencia de fs. 81/85vta.).

I. Critica el apelante que los daños y perjuicios solo alcancen los períodos que los bienes estuvieron en explotación, toda vez que de acuerdo a la sentencia definitiva N° 18/2008 "CyC" (fs. 1/60), la condena comprende en defecto de explotación, el pago del lucro cesante, equivalente al monto que se generaba con la explotación.

Menciona que sin que haya prueba alguna, se establece que una vez que los vehículos superan los diez (10) años de antigüedad no pueden prestar servicios (fs. 83vta.), limitando la prueba informativa, y violando la preclusión y la cosa juzgada.

Señala que la prueba informativa a la UTE O.-H. debe versar sobre el valor mensual de cada período por el servicio de transporte de personal que prestaba el Sr. C. N. G. a la UTE, y en base a ello, establecer el lucro cesante por los períodos que los vehículos no se hayan explotado.

Solicita se ordene como prueba informativa averiguar qué renta otorgaba la explotación desarrollada por el Sr. C. N. G. para la UTE O.-H., con el vehículo dominio XXX-***.

Afirma que el dominio XXX-*** fue explotado por el Sr. C. G., conforme fuera informado a fs. 299/300 por B., por lo que solicita se libre oficio a dicha empresa.

Asimismo, se agravia la recurrente por cuanto considera que la sentencia de grado de fs. 81/85vta., establece intereses sobre el capital de condena, en relación a la obligación a cargo del Sr. I. G., violando los arts. 163 y 165 del CPr.

Alega que tanto en la parte dispositiva como en los considerandos de la sentencia de fs. 653/657 del Expte. N° 2160/2008 que corre por cuerda, se omitió toda referencia a los intereses, siendo tal extremo consentido

por la actora, sin embargo, indica que el Juez de Ejecución, suplantó las omisiones, estableciendo una condena por intereses y la tasa de ella, agregando obligaciones a una sentencia ya dictada y violando el principio de cosa juzgada. Cita jurisprudencia.

Señala que si un rubro no está presente en la sentencia definitiva, en la ejecución de ella no puede establecerse, por ende, estima desprovisto de fundamento legal afirmar que la sentencia definitiva de fs. 653/657 del Expte N° 2160/2008 incluía los intereses.

Indica que para poder ejecutar los intereses, conforme lo dispuesto por el art. 165 del CPr., deberían haberse sentado las bases de los rubros en la sentencia que aquí se ejecuta.

Incontestados los agravios por la parte demandada, se elevan las presentes actuaciones.

II. Previo al análisis de los agravios traídos a debate, corresponde recorrer las actuaciones suscitadas en el presente pleito que originaron la decisión atacada en este estadio.

En autos ha quedado firme y con efecto de cosa juzgada -cuestión no discutible en autos- la sentencia definitiva N° 13 del 29/05/2008 (fs. 1/60vta.) que resolvió: “1) Hacer lugar parcialmente al recurso interpuesto por la parte actora I. C. G., fundado a fs. 672/683vta. y revocar parcialmente la sentencia de fs. 653/657, en la forma que resulta a continuación. 2) Revocar el punto 1º de la parte resolutiva de la sentencia aludida y rechazar la excepción de falta de legitimación interpuesta por la parte de-mandada C. N. G. y N. C. G. -de éste hoy su parte sustituta los herederos presentados a fs. 718/725-, contra la parte actora I. C. G.. 3) Declarar la nulidad del acto de transferencia del registro formalizada por C. N. G. en el Registro de la Propiedad Automotor de esta ciudad, de los automotores: 1 - Dominio XXX-***-chasis cabina - Marca Mercedes Benz - Modelo 1993 - SL 704 - Chasis marca Decaroli - Motor Mercedes Benz. 2 - Dominio XXX-*** - Modelo BMO390 - Versión 1420 - Modelo 1995. 4) Hacer lugar a la acción de reivindicación del 40% del derecho indiviso sobre los automotores del punto precedente, con los alcances del voto del Dr. Nahuelanca, consids. 9 (págs.75/76) y 19 (pág.82). 5) Revocar el punto 2º de la parte resolutiva de la sentencia aludida y hacer lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por la actora contra la parte demandada, respecto a las ganancias de explotación de la unidades automotores del punto 3) precedente, condenando a la parte demandada a pagar a la parte actora en plazo de diez días, las sumas que resulten del considerando 20, aps. a, b y c. del voto del Dr. Nahuelanca (págs. 82/84), a determinarse en proceso de ejecución del sentencia. 6) Confirmar en lo

principal el punto 3º de la parte resolutiva de la sentencia aludida, por la que se hace lugar a la reconvención interpuesta por N. C. G. -hoy los herederos sustitutos presentados a fs. 718/725-, contra la parte reconvenida I. C. G., en cuanto manda a fijar el monto de la indemnización correspondiente en trámite de ejecución de sentencia, cuyo monto se amortizará con el sueldo de choferes, con los alcances del considerando 24) del voto del Dr. Nahuelanca (págs. 90/91). …”.

Al promover la ejecución de sentencia (fs. 61/64), en lo que aquí interesa, la actora, a fin de determinar las ganancias dejadas de percibir por el ilegítimo despojo de los vehículos, solicitó el libramiento de oficio a la UTE J.O. e hijos S.R.L. – S. P. H.H. S.R.L., para que informe: a) itinerarios del servicio de transporte de personal que prestó desde el año 2001, el Sr. C. N. G.; b) valor mensual de ese servicio desde el mes de junio de 2004, a la fecha de contestación del informe.

Al contestar el debido traslado, la demandada señala que la contraria intenta incluir el servicio de transporte que pudo haber prestado el Sr. C. G. con unidades diferentes a las que son objeto de autos (dominios: XXX-*** y XXX-***).

Asimismo afirma que ambos vehículos quedaron impedidos de explotación al superar los diez (10) años de antigüedad, cada uno en su oportunidad. A lo que la actora aduce que el despojo resulta contemplado en la sentencia y para calcular el rubro se tenga en cuenta el itinerario del servicio que prestaba el Sr. C. G. y el valor mensual de ese servicio.

Ahora bien, el decisorio en crisis teniendo en cuenta que la Sent. Def. N° 13/2008 “CyC” establece que el lucro cesante se debe determinar en función de las propiedades y características del bien, dispone ordenar oficio a la U. T. de E. J.O. e Hijos S.R.L. S. P. H.H. S.R.L. UTE a fin que informe los servicios prestados por los vehículos dominio: XXX-*** y XXX-*** desde el año 2001, precisando en forma discriminada, respecto de cada una de las unidades referidas, los períodos mensuales de prestación y el valor mensual del servicio prestado por cada una de dichas unidades.

En cuanto al reclamo sobre la aplicación de intereses al hacer lugar a la reconvención, de la lectura de la presentación de fs. 138/147 del Expte. N° 2160/2008, surge que el reconviniente (Sr. N. G.) al demandar, también lo hizo por “los intereses que correspondan desde el devengamiento de cada rendición de dividendos o ganancias, aplicándose la tasa activa del banco del Chubut para operaciones de descuento de documentos a 30 días.”.

A fs. 653/657 del Expte. N° 2160/2008 el juez de grado, al dictar sentencia (SD N° 44/2006), hace lugar a la reconvención y aclara que el

monto de la indemnización correspondiente debía fijarse por el trámite de ejecución de sentencia.

La sentencia de alzada confirma la recepción de la reconvención y agrega que el monto de la indemnización deberá amortizarse con el sueldo de choferes, de acuerdo a los considerandos respectivos.

III. Atento los antecedentes relatados y en mérito a los agravios vertidos, se impone comenzar señalando que en el proceso de ejecución de sentencia el juez debe atenerse al contenido de ésta, pues lo contrario implicaría desvirtuar la eficacia de la cosa juzgada que reviste el pronunciamiento y menoscabar el precepto constitucional que asegura la inviolabilidad de la propiedad (cfme. CCCom. de Formosa, 31-8-95, “Pernochi, Miguel Ángel c/ Falcón, Adrián s/ Ejecutivo - Incidente de ejecución de honorarios”).

De la lectura de la causa surge que la recurrente se queja de la modificación efectuada a la prueba informativa, y de la aplicación de intereses al haber hecho lugar a la reconvención, temas cuyo tratamiento será individual a los fines de obtener una mayor claridad expositiva.

Introduciéndonos en la primera de las cuestiones a resolver, cabe destacar que el objetivo de la prueba informativa es la determinación del lucro cesante que hayan producido los vehículos XXX-*** y XXX-***.

En anteriores pronunciamientos hemos sostenido: "El lucro cesante se vincula con la ganancia o utilidad de que se vio privado el reclamante como consecuencia de no haber podido realizar sus actividades laborales normales (arts. 509 y 1069 del Código Civil), de modo que para su admisión se requiere la demostración cierta del perjuicio. Al no presumirse el daño, debe ser probado, lo cual constituye una carga para el reclamante, de modo que las deficiencias que pudieren existir gravitan en su contra (art. 377 del CPCCCH)." (SD N° 44/2004, Sala B).

Toda vez que la información sobre los itinerarios del servicio prestado por el Sr. C. G. desde el año 2001, puede no coincidir con los servicios prestados por las unidades referidas, sólo debe requerirse la información sobre los vehículos dominio XXX-*** y XXX-***, por el período solicitado, y ello aportará los datos necesarios a fin de determinar el rubro del lucro cesante, por lo que no se hará lugar al presente agravio.

Tampoco prosperará la solicitud de libramiento de oficio dirigido a la empresa B., toda vez que el mismo no fue peticionado al momento de promover la presente acción, y además resulta improcedente la apertura a prueba en esta instancia, en atención a que la concesión del presente recurso es en relación

(cfme. art. 278, 2° párr. CPr.).

En cuanto al argumento relativo a que no corresponde la aplicación de intereses por la reconvención, debe decirse que los mismos formaron parte del reclamo al momento de su interposición (fs. 138vta. del Expte. N° 2160/2008), y que dicha petición fue favorablemente receptada por la sentencia de grado, siendo luego confirmada esta Cámara de Apelaciones (SD N° 13/2008 “CyC”).

De allí que corresponda recepcionar la pretensión resarcitoria en su totalidad, y no en forma parcial como pretende el recurrente.

Por ello, acertadamente el juez de grado, en esta etapa de ejecución de sentencia, establece los parámetros para concretar el monto de los intereses reclamados.

Se advierte entonces, la inconsistencia de los agravios que esgrime el apelante, debiendo ser rechazado el recurso y confirmada la sentencia interlocutoria N° 31/2009, obrante a fs. 81/85vta.

IV. Atento como se resuelve, las costas de esta instancia serán impuestas al apelante vencido (art. 69 y 70 del CPr.). Los honorarios del letrado interviniente se regularán atendiendo a lo preceptuado por los arts. 13, 32, y demás pautas orientadoras de la ley arancelaria (Ley XIII, Nº 4, del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

Por ello, la **Sala B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

R E S U E L V E:

1)Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 86 y confirmar la resolución de fs. 81/85vta..

2)Imponer las costas de esta instancia a la recurrente vencida. Regular los honorarios profesionales al Dr. C. S. K. la suma de pesos cuarenta ($ 40).

3)Regístrese, notifíquese y devuélvase.

La presente sentencia es firmada por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Señora Juez de Cámara Dra. Nélida Susana Melero y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

REGISTRADA BAJO EL Nº 115 DEL AÑO 2009

DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS