Comodoro Rivadavia, de marzo de 2012.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **“D. S. P., I. en autos: “D. S. P., I. c/ MUNICIPALIDAD DE COMODORO RIVADAVIA s/ EJECUCION DE SENTENCIA –Expte. Nº 15.936/06” s/ INCIDENTE (Incremento y progresividad de sanciones conminatorias)”, Expte. Nº. 231/2011**, en trámite ante ésta Alzada.

I.- A fs. 50/51 la parte actora solicita el incremento y progresividad del monto de las sanciones conminatorias vigentes en autos, pide que se cuadriplique el monto y se establezca que en el futuro se incrementen progresivamente.- Sostiene que para establecer el incremento tiene presente la inflación y la consiguiente depreciación de la moneda que ocurrió desde que se impusieron, como forma de mantener la importancia de su valor y efecto disuasivo del incumplimiento que se procura obtener con ellas.- Entiende que han transcurrido dos años desde que las sanciones están vigentes y la demandada no enmendó su contumacia; por ello es imperativo incrementar su importancia con la esperanza que valores más importantes puedan ser mas preocupantes para la ejecutada.-

La demandada contesta a fs. 329/390, solicita el rechazo del planteo.- Asevera que es clara la intención de la contraria de querer utilizar las astreintes como medio indemnizatorio, que se deberá considerar que el título de propiedad ya fue confeccionado para que efectivice su posesión del terreno, ya que si bien el lote se encuentra ocupado por un tercero, tranquilamente el actor estaba legitimado para iniciar la acción de desalojo.- Aclara que esta habilitación judicial la tiene desde que se hace lugar a la cesión de derechos sobre el mismo. Señala que su parte cumplió la manda judicial del STJCh Nº 09/SCA/2007, con el dictado de la Resolución Nº 2108/2010.- Agrega que el Sr. D. R., ocupante del lote, inició una medida cautelar de no innovar descalificando como acto administrativo válido y ajustado a la normativa.- Describe lo sucedido en dicho expediente hasta la sentencia de éste Cuerpo y afirma que el accionar y la defensa de la postura municipal demuestra que no existe contumacia de su parte.- Sostiene que hay una falta de colaboración de la actora, su parte puso a disposición de la misma el título

de propiedad y ésta no lo firmó argumentando que el lote se encuentra ocupado. Continúa señalando que si bien ello es cierto, desde que se confeccionó y aprobó la cesión de derechos, el actor estaba legitimado para el inicio de la acción de desalojo y no lo hizo, prefirió poner en cabeza de la Municipalidad tal circunstancia y dejar correr las astreintes con fines de obtener rédito económico de esta situación.- Sostiene que esto debe también ser tenido en cuenta y dejar sin efecto la multa aplicada, por haber logrado su cometido y se intime a la actora a suscribir el título de propiedad.- Finalmente señala que no existe obstáculo jurídico para perfeccionar la compraventa, basándose en el art. 2387 C.C., la traditio brevi manu.- Hace reserva del caso federal. Ofrece prueba.-

La parte contraria se opone a la apertura a prueba. A fs. 409/411 se hace lugar a la apertura a prueba y se provee la prueba ofrecida por el municipio: documental e instrumental. A fs. 420 se ordena la agregación por cuerda del expediente Nº 25/2011.-

II.- A fin de efectuar el referido tratamiento, conviene precisar la plataforma fáctica que dio origen a la cuestión debatida en esta etapa del proceso: el incremento y progresividad de las astreintes.

El Superior Tribunal de Justicia en los autos principales Expte. Nº 15.936/08 decidió mediante sentencia Nº 9/2007 insistir en el cumplimiento de la Sentencia Definitiva dada por éste Cuerpo Nº 20/00, intimando a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia a dictar en el término de cinco (5) días desde que quede firme el presente, el acto administrativo que apruebe la cesión de derechos efectuada por el Sr. D. M. a favor del actor sobre el lote “x” de la manzana ** del Barrio I. de esta ciudad. Si cumplidos la demandada no lo agregaba al juicio, la Cámara aplicará astreintes a razón de PESOS QUINIENTOS ($500) por día de retraso.-

Mediante sentencia Nº42/2009, éste Cuerpo hace efectivo el apercibimiento e impone la sanción diaria de $500 por incumplimiento de las sentencias Nº 9/2007 del S.T.J. y la S.D. Nº 20/2000 de ésta Sala y hasta tanto se cumplan los mandatos referidos.-

Posteriormente ante la solicitud de la demandada que se deje sin efecto la aplicación de la multa ordenada o bien reduzca la misma, atento haber

acompañado copia certificada de la Dirección de la Secretaría de Gobierno de la Resolución Nº 2457/09, mediante la cual se abroga la Resolución Nº 2227/09, se dicta sentencia Nº 205/2009 (fs. 242/244vta. del principal) rechazando la incidencia planteada por la Municipalidad de Comodoro Rivadavia.-

Nuevamente, la demandada solicita que se deje sin efecto la aplicación de la multa ordenada o bien reduzca la misma a un valor que no supere el valor del bien en cuestión lo que generaría un enriquecimiento del actor, atento haber acompañado copia certificada de la Dirección de la Secretaría de Gobierno de la Resolución Nº 3302/09, que abroga la Resolución Nº 2980/08 y se dicta sentencia Nº 71/2010 (fs. 253/255 del principal) y se rechaza la incidencia planteada por el municipio.-

A fs. 264, la actora presenta liquidación parcial de las sanciones conminatorias, sustanciada dicha presentación, ésta Sala resuelve mediante sentencia Nº 56/2011 tener presente la incidencia planteada y la imposición de costas para su oportunidad, por los fundamentos dados en dicho fallo.- Dicha sentencia es apelada y resuelta por el S.T.J. mediante S.I. Nº 111/2011 (fs. 358/367vta.), decidiendo no hacer lugar al recurso interpuesto por el Sr. I. D. S. P.-

III.- En primer lugar es dable señalar que el art.666 bis del Cód.Civil y el art.37 del CPCC consagran la mutabilidad de la medida que legislan.-

En efecto, ambas disposiciones establecen que las sanciones conminatorias pueden ser dejadas sin efecto, o ser objeto de reajuste, si quien debe satisfacerlas desiste de su resistencia y justifica su proceder, partiendo de que su objeto es obtener el cumplimiento de la resolución dictada por quien se encuentra dotado de imperium y no constituyen ni una pena civil ni una indemnización por daño. Es por ello que la conducta pasible de ser sancionada no es otra que la resistencia voluntaria y culpable de aquel

que, pudiendo ejercer una conducta acorde con la condena se niega a desplegarla.-

Es que, uno de los caracteres esenciales de las astreintes es la provisionalidad, el cual deriva de su condición de modo de apremio que los magistrados están autorizados a emplear de manera discrecional, pero siempre en el marco de su función estrictamente instrumental, es decir, encaminada a la finalidad de vencer la resistencia del incumplidor (Llambías, Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, t° I, p. 98, citado a su vez por Falcón, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1994, t° I, p. 312, § 37.9.3, pto. 5).

Por ello, su monto puede y debe corregirse aún de oficio cuando por su exceso puedan resultar lesivas de la regla moral (art. 953 Cciv). La clave es la existencia de desproporción entre el monto y la gravedad de la falta que sanciona, habida cuenta el valor de las prestaciones y demás circunstancias del caso. Es decir, en caso que pueda considerarse abusiva o contraria a la moral y las buenas costumbres (cfr. arts. 656, 953, 1071, 1198 y concs., Código Civil).

Asimismo se ha dicho que una justificación razonable es suficiente para la reducción, aunque la mora no haya cesado, sino perdura la conducta obstinada tendiente a incumplir la prestación (Cfme. CNCiv., Sala B, 10/6/85, “Taddia c. Raíces”, ED, 117-666, secc.jurisp.sum. 624)

O sea, para hacer cesar las sanciones conminatorias se debe verificar si efectivamente se ha dado cumplimiento a lo debido por el obligado o se encuentra fehacientemente demostrado que se está en

vías de hacerlo o se ha justificado, razonablemente, su proceder.-

En el Expte. Adm. 2438-M-90 y en el principal obra agregado el título de propiedad otorgado al Sr. I. D. S. P., con fecha 26 de mayo de 2008, y la negativa del Dr. J. M. F. de las C. en representación del actor a firmarlo, toda vez que la Municipalidad no le está transfiriendo los derechos de dominio, pues no le ha otorgado la posesión del inmueble que permanece ocupado por un tercero.-

Del expediente caratulado "D. R., J. C. c/ Municipalidad de Comodoro Rivadavia s/ Medida Cautelar" Expte. N° 25/2011, ofrecido como prueba, surge Resolución N° 2108/10 de fecha 18 de agosto de 2010 en la que el Municipio deja sin efecto la reserva efectuada a su favor y lo intima a desocupar el inmueble libre de ocupantes y casas (fs. 145) y la notificación al Sr. D. R. (fs. 147).-

Es decir, existen actos administrativos relevantes en orden al cumplimiento de la manda judicial: se ha confeccionado el título de propiedad y se ha revocado la reserva efectuada al Sr. D. R. respecto del lote en cuestión intimándolo a desocupar el inmueble, libre de ocupantes y casas, pero sin materializar la efectiva desposesión por los medios que correspondan y la puesta en posesión del actor, cuyo cumplimiento se puntualiza, corresponde a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia y lo que así se declara.

Sin perjuicio de lo expuesto, no resulta admisible la petición del actor (progresividad e incremento cuadriplicado del monto de las

astreintes).- Es que, frente a la evolución y circunstancias de la causa, se revela como exorbitante el reclamo formulado y su procedencia configuraría una utilización abusiva del sistema de multas judiciales.-

Además, se debe tener presente que las sanciones conminatorias no configuran una indemnización por daños y perjuicios generados por el incumplimiento del mandato judicial.- Es que no se busca a través de las astreintes la reparación del interés afectado, porque tales multas, revisten naturaleza sancionatoria y no resarcitoria (Cfme. CNCiv. Sala M, 28/9/98, cit. por Díaz de Vivar en “Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación” Higthon y Arean Dir. Ed. Hammurabi T. 1, p. 575 entre muchos otros).

Por los motivos expuestos, la pretensión de aumento y progresividad de la multa no puede prosperar.-

V.- Las costas de la Alzada se imponen en el orden causado, atento la existencia de vencimientos mutuos y recíprocos (Conf. art. 68 y 71 del CPr.). A los fines de la regulación de honorarios se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada, como asimismo el mínimo establecido por el art. 32 y el art. 13 de la ley arancelaria.

Por ello, la **Sala A** 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 incidente de incremento y progresividad de sanciones conminatorias presentado por la parte actora a fs. 50/51.

2) Declarar que corresponde a la Municipalidad de Comodoro Rivadavia, obtener por los medios que le asistan la efectiva desposesión de ocupantes del inmueble de autos y la entrega en posesión al actor.

3) Las costas de la Alzada se imponen en el orden causado. Regulando los honorarios profesionales por los trabajos realizados ante la Alzada a favor de los Dres. S. G. M., G. A. C. y P. H. C., conjuntamente en el DIEZ POR CIENTO (10%) y los del Dr. J. M. F. de las C. en el DIEZ POR CIENTO (10%) de lo que correspondiere al proceso principal.-

4) Téngase presente las reservas formuladas.-

5) Regístrese y notifíquese.-

REGISTRADA BAJO EL Nº DEL AÑO 2012
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS