000626/2013

Comodoro Rivadavia, de febrero 2014.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"C. A. G. c/ P., P. A. y Otros s/ Embargo Preventivo"**, Expte. Nro. 626/2013, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial Nro. 2, Secretaría Nro. 4 (Expte. Nro. 352/2013).

I.- Se encuentra a resolver el recurso de apelación interpuesto en subsidio por el actor a fs. 13/17 contra el auto de fs. 12 que denegó el embargo preventivo solicitado, con fundamento en que la sentencia condenatoria no puede ejecutarse a los terceros que intervinieron como citados, sino que sólo constituye un antecedente favorable a la fundabilidad del regreso que se interponga frente a aquellos. Conforme surge de fs. 18 fue rechazado el recurso de reposición y concedida la apelación subsidiaria.

Sostiene que la denegatoria le causa agravio porque, dice, contradice el propio fallo que en el punto quinto hizo extensiva la condena a los aquí demandados, signi-ficando con ello que el alcance del pronunciamiento es igual para todos: el municipio y los terceros.

Señala que además, desconoce el art. 69 de la Constitución Provincial y el art. 139 de la ley I-18n del DJPCh, que exige la participación de los funcionarios dañinos en todo reclamo que se haga contra el Estado por su accionar licito o ilícito, por ello deviene inaplicable la jurisprudencia que asigna valor meramente declarativo de las sentencia que afectan a los terceros como a litigantes principales.

Indica que en el caso, existe una norma

de rango constitucional (art. 69 C.Pcial) y otra legal (art. 139 Ley I-18 DJPCh) que instituyen, no una opción, sino un deber de traer a juicio al tercero. Razona y argumenta que si hay una norma que acuerda el deber del tercero a comparecer, la sentencia podrá condenarlo y ejecutarse contra él esa condena.

Indica que si en virtud de la opción del art. 118 de la ley de Seguros se puede traer al asegurador que quedará obligado en los términos de una eventual condena, cuanto más, deberán quedar sujetos a la condena y su ejecutabilidad los funcionarios que deben ser traídos a proceso por indicación tanto del actor o del estado demandado según el art. 69 de la Constitución Provincial.

Por último, señala que resulta inaplicable la doctrina citada por el juez y destaca las diferencias existentes entre la causa referida por el juez y la presente.

Efectúa reservas.

II.- Surge de las presentes actuaciones que la aquí actora, interpuso demanda contra la Municipalidad de Rada Tilly reclamando indemnización por lucro cesante, daño a la salud física, daño psíquico y moral por la cesantía que dispusiera como empleada y que fuera nulificada por esta Cámara mediante Sentencia Definitiva Nro. 86/2005.

Conforme surge de la sentencia que acompaña, con fundamento en el art. 94 el CPr y en mérito a la responsabilidad que le impone el art. 69 de la Constitución Provincial, solicitó la citación de los funcionarios aquí demandados.

En primera instancia, y en lo que aquí interesa, se hizo parcialmente lugar a la demanda y se

condenó a la Municipalidad de Rada Tilly al pago de la suma de $105.848,15, haciendo extensiva la condena a los aquí demandados (ver fs. 6/8).

La actora con fundamento en el inc. 3 del art. 214 del CPr. solicitó el embargo sobre activos financieros que puedan tener los demandados en el circuito oficial en atención a la extensión de la condena dispuesta.

Tal petición dio lugar a la resolución recurrida.

III.- La cuestión a dilucidar es la ejecutabilidad de la sentencia contra el tercero citado.

Se ha señalado que pocos temas dentro de la problemática de la intervención, suscitan un interés mayor, que el referente al alcance de la sentencia dictada luego de la citación del tercero y la eventualidad de su ejecución contra este.

Sabido es que han generado interpretaciones diversas tanto en doctrina como en la jurisprudencia, aun cuando la gran mayoría se pronuncia en contra de esa ejecución (ver Rago Ferron, Valeria, "Intervención de terceros y Tercerias" dir por Gozaini, Osvaldo Alfredo Ed. Rubinzal Culzoni, p. 442).

Y ello, aun luego de la modificación introducida por la ley 25488 al art. 96 del Código Procesal Nacional, modificación no receptada en el ámbito provincial.

También se afirma que no resulta jurídicamente concebible establecer una regla fija e inamovible que resuelva todas las variables del instituto de la intervención de terceros (Fenochietto, Carlos E. "Cod. Proc. Civ. y Com" Ed. Astrea Bs. As. 2001 T. I p

378).

Partiremos de considerar que el alcance y efectos de la sentencia hacen específicamente a la naturaleza de la intervención del tercero.

En el caso, merece destacarse que los aquí demandados fueron citados por la actora, en el marco de la responsabilidad solidaria que le asigna el art. 69 de la Constitución Provincial.

La mentada norma establece expresamente que: "Todos los funcionarios públicos, electivos o no, y aun el Interventor Federal, en su caso, son solidariamente responsables con el Estado por los daños y perjuicios a que dé lugar el mal desempeño de sus funciones. En tales supuestos debe accionarse contra el responsable para que indemnice al Estado los daños que con su actuación le haya irrogado. El Estado y los municipios están obligados a hacer citar al juicio en que son demandados a los funcionarios o ex funcionarios que se encuentren en las condiciones precedentes y a ejercitar la pertinente acción de repetición".

De la simple lectura se extrae que la citación de los funcionarios, como terceros, prevista en la norma y expresamente invocada por la actora, se instituye previendo la posible acción de repetición –que obligatoriamente deberá ejercer el Estado- y a fin que defiendan los derechos de la parte con quien está ligado y evitar que, ante el reclamo que se le haga de regreso o por otra via oponga la defensa o excepción de proceso mal llevado, de negligente defensa (ver Falcon Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial" Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2006 T. I. p. 433).

En tal sentido, se explica, que el art. 69, ubicado dentro del Titulo II referido a Politicas

del Estado, referido a la actuación de los poderes públicos, consagra el principio fundamental de la responsabilidad de los funcionarios públicos por los daños que pudieran derivarse del mal desempeño de sus funciones. Y contiene dos previsiones novedosas: por un lado obliga al Estado a accionar contra el posible responsable y por otro lado lo obliga a citarlo a juicio.

Vale concluir entonces que se refiere al accionar del Estado, no de los particulares.

"De ese modo se procura que el Estado ejerza contra éste realmente la acción de repetición a que tiene derecho y se lo previene contra una eventual excepción de negligente defensa que podría oponer en caso de no ser citado oportunamente" (Heredia, José Rául, "La Reforma en la Provincia del Chubut" CEIPA, 1995 p. 231).

Frente a ello, poco modifica el pedido de citación efectuado por el actor, quien en todo caso por principios de celeridad y economía cumplió con la citación impuesta por la propia norma y en cabeza del Estado.

Por otro lado, se advierte que no existe en la sentencia base de la presente medida cautelar, un tratamiento de la responsabilidad que les cabe a los citados funcionarios, pues a tenor de lo resuelto, no existe pronunciamiento acerca de tal extremo.

No se desconoce con ello, que en el caso los citados ejercitaron el derecho de defensa y se opusieron al progreso de la acción, y si bien se le hizo extensiva la condena, el propio juez sentenciante, en una suerte de aclaratoria de su decisorio, al denegar la medida cautelar mediante el proveído en crisis,

despeja toda duda acerca de la ejecutabilidad de la misma contra los citados funcionarios.

Aun así, continua siendo de aplicación al caso, el criterio dominante según el cual la sentencia contra el tercero es solamente declarativa, aun cuando muchas veces el proceso se desarrolle confusa e incorrectamente, y el citado termine actuando como parte y ejerciendo todos los derechos de defensa que hagan a su pretensión, pues el ejercicio de tales facultades no lo convierte en demandado.

Por último, la situación de autos no guarda analogía con la citación en garantía que disciplinan los arts. 117 y 118 de la Ley de Seguros, supuesto en el que se tipifica una genuina situación litisconsorcial en la que el asegurador citado reviste la condición de parte, sin limitación en cuanto a su intervención por tratarse de una situación especial expresamente contemplada por el art. 118 de la ley de Seguros.

En consecuencia, atendiendo a la finalidad de la norma constitucional invocada, lo previsto en el art. 96 del CPr in fine, doctrina y jurisprudencia dominante, debe rechazarse el recurso interpuesto y confirmar la providencia recurrida.

IV.- Las cotas de esta instancia se imponen por su orden, atento los fundamentos brindados y la ausencia de sustanciación. Se regulan los honorarios del letrado actuante en el tres por ciento (3%) de lo que le corresponda en el proceso principal al que accede la presente medida cautelar, por sus trabajos realizados en la primera instancia (12% -art. 32- x 25% -art. 12-). Ello, teniendo en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la

probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada de acuerdo a las pautas contenidas de los arts. 6, 7, 32, 13 y 46 del la ley XIII-4 modif. por ley XIII-15.

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 recurso de apelación interpuesto en subsidio por la actora a fs. 13/17, confirmándose lo decidido a fs. 12.

2) Costas por su orden, regulándose los honorarios al Dr. J. M. F. d l C. en el tres por ciento (3%) de lo que le fuera regulado por su actuación en la instancia de grado en el proceso principal.

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

Silvia Noemí ALONSO
JUEZA DE CAMARA

Julio Antonio ALEXANDRE
PRESIDENTE

Fernando NAHUELANCA
JUEZ DE CAMARA

REGISTRADA BAJO EL NRO. DEL AÑO 2014
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS

Gisella MOREJON

SECRETARIA DE CAMARA