000679/2022

Comodoro Rivadavia, siete de febrero de 2023.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

Estos autos caratulados: **"M. N E. y Otro c/ E. S.A. Y OTRA s/SUMARÍSIMO" expte n° 679/2022** venidos de la Oficina de Gestión Unificada del Fuero Civil y Comercial (expte n° 10389/2015) por haber interpuesto sendos recursos de reposición con apelación en subsidio, la actora, contra la resolución de fecha 1 de setiembre de 2022 y la codemandada FCA A. A. SA, contra la resolución de fecha 21 de setiembre de 2022.

Los primeros son rechazados y se conceden los segundos en relación y con efecto suspensivo, respectivamente.

**I.** a) Recurso parte actora.

La recurrente en su memoria – ID 797565- critica la decisión que rechaza la cuantificación realizada de la multa pactada por convenio y su exigibilidad. Reitera los términos del acuerdo celebrado con E. SA por el que se pactó que, si no se entregaba el automotor en el plazo comprometido, se aplicaría una multa de $32.006 por cada día de retraso. Manifiesta que la demandada no cumplió con la obligación, tampoco lo hizo la codemandada FCA A. A. SA. Manifiesta que la multa asciende a $6.721.272,60 al 25 de julio de 2022. Alega que el convenio celebrado con la demandada luego de dictada sentencia definitiva, presentado en el expediente, es válido, legítimo, integra la presente causa y es ejecutable. Agrega que la falta de homologación judicial no enerva los efectos de la transacción e

invoca el art. 1642 del CCyC. Sostiene que la decisión es arbitraria. Solicita se tenga por cuantificada la multa y se admita su exigibilidad.

b) Recurso de FCA A. A. SA.

El recurrente en su memoria –ID 825649- critica la aplicación de astreintes por la suma de $60.000 a partir del 13/9/2022. Realiza una breve reseña de lo actuado a partir del dictado de la sentencia definitiva. Alega que su parte cumplió con su obligación. Dice que otorgó a la concesionaria codemandada un vehículo para que fuera entregado al actor. Manifiesta que en la audiencia fijada del día 12-9-22 la codemandada no asistió y que su parte ofreció al actor el precio del vehículo objeto de autos ante la falta de automotores en el mercado por las restricciones a la importación impuestas por el PEN. Destaca que la actora rechazó el ofrecimiento. Señala que ante el incumplimiento de una sentencia corresponde iniciar su ejecución y no la aplicación de astreintes. Finalmente, sostiene que el monto fijado es excesivo. Hace reserva del caso federal.

La actora contesta, sostiene los fundamentos de la decisión y solicita el rechazo del recurso (ID 840080).

**II**. En primer lugar, se procederá al tratamiento del recurso de la actora.

En autos se dictó sentencia definitiva SD 95/2018- que condenó solidariamente a E. SA y FCA A. A. SA a entregar a los actores la unidad automotor que se individualiza y demás gestiones necesarias para su inscripción registral, además de otros rubros de condena.

Ante la falta de cumplimiento de la sentencia dictada, la actora promovió la ejecución de sentencia contra las codemandadas cuyo despacho se dictó con el proveído de fecha 1/8/2019 en el que se intimó y citó de venta a las demandadas.

En octubre de 2021, la parte actora y E. SA celebran un convenio respecto a la entrega del automotor –ID 463516-, pactando la unidad a entregar, plazo y condiciones. Expresamente acordaron que en caso que la entrega no se concrete en el plazo establecido, E. SA abonará a los Sres. MARTÍNEZ una multa de $ 32.006,00-equivalente al 0,5 % del valor del vehículo-, por cada día de retraso.

El convenio es presentado y agregado a la causa pero, no es homologado judicialmente por ser posterior al dictado de la sentencia definitiva firme.

En julio de 2022, la actora atento el estado de la causa solicita se fije audiencia a los fines de la firma de formularios y entrega del automotor, cuantifica al día 25 de julio de 2022 la multa acordada por convenio de partes (ID 463516), solicita se haga efectivo el apercibimiento y se aplique astreintes a FCA A. A. SA.

La magistrada en respuesta dicta el proveído de fecha 1/9/2022 que en el punto II) que entiende que la multa convenida no integra el objeto de pretensión de la causa, no surge de la sentencia y no es materia ejecutable.

La parte se agravia en relación a este punto y sostiene que la multa pactada en el acuerdo

presentado en autos integra la causa, es exigible y es ejecutable.

Corresponde destacar que el acuerdo presentado por escrito digital ID 463516 de fecha 18 de octubre de 2021, es una transacción celebrada entre los actores y la codemandada E. SA, por medio de sus letrados apoderados, posterior a la sentencia definitiva dictada en autos, en el que se pactó la aplicación de multa en caso de incumplimiento de la demandada en el plazo acordado de entrega de la unidad.

Esta transacción produce todos sus efectos entre las partes firmantes, es obligatoria y vinculante respecto de los intereses involucrados no siendo necesaria su homologación judicial (arts 1642, 1643 CCyC).

Cabe señalar que, los jueces conservan las facultades de modalizar el cumplimiento de la sentencia, aún cuando ha pasado en autoridad de cosa juzgada, pues el verdadero límite no es otro que la protección del derecho adquirido con relación al reconocimiento del derecho del acreedor a ser indemnizado, pero no respecto de los mecanismos de cumplimiento de dicha obligación que son meras herramientas de las que se vale el juez para efectivizar el derecho del acreedor. En el caso de acuerdo de partes, es posible la existencia de transacción válida con posterioridad a la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada, pudiendo los interesados acordar el modo de cumplimiento de las prestaciones cuyo contenido y extensión se determinará en la etapa de ejecución de sentencia.

(Ver López Mesa Marcelo-Rosales Cuello Ramiro. "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado y concordado con los códigos de las provincias a.s. Tomo IV, pág. 317 y ss. LA LEY).

Este acuerdo refiere al modo de cumplir la condena impuesta por sentencia, las partes firmantes voluntariamente convinieron una sanción en el supuesto de retraso, circunstancia que comprende el objeto de la causa no modifica la litis sino que integra la pretensión en etapa de ejecución de sentencia.

Ergo, la multa diaria pactada por los actores y codemandada E. SA, en los términos consignados en el convenio agregado a la causa, es válida y eficaz en virtud que la transacción produce los efectos de la cosa juzgada entre las partes involucradas.

Sabemos que es deber de los jueces resolver mediante decisión razonablemente fundada, teniendo en cuenta los principios de buena fe, acceso a la justicia y tutela judicial eficiente, Constituciones Nacional y Provincial, Tratados internacionales y usos y costumbres vinculantes en cuestiones o situaciones no regladas legalmente (arts. 1,2, 3 CCyC), dar respuesta justa al conflicto procurando evitar dispendios jurisdiccionales y evitar en lo posible el aumento de la litigiosidad.

Conforme todo lo expuesto surge que el convenio adunado por la actora es eficaz y exigible. Ahora, si bien la multa impuesta tiene origen en la voluntad de las partes, atento que la misma consiste en una suma diaria determinada, fácilmente

liquidable, que afecta las prestaciones asumidas por las partes en la etapa de ejecución de sentencia, se concluye que la misma es exigible y ejecutable (art. 515 CPr).

Por todo lo señalado, corresponde hacer lugar al recurso de la actora y modificar el punto II) de la resolución de fecha 1 de setiembre de 2022. Tener por cuantificada la multa convenida por acuerdo presentado por ID 463516, en la suma de $6.721.272,60 al 25 de julio de 2022, conforme los términos del convenio señalado y considerandos pertinentes.

Las costas de esta instancia se imponen por su orden teniendo en cuenta la falta de controversia (art. 69 y 70 CPr). Los honorarios profesionales se regularán teniendo en cuenta la naturaleza incidental del asunto, labor desarrollada, éxito obtenido y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (Ley XIII 4 y 15, arts. 5 a 7, 32 in fine, 13, 46 y ss).

Tratamiento del recurso de la codemandada FCA A. A. SA.

La recurrente critica la aplicación de astreintes a su parte por la suma de $ 60.000 diarios a partir del 13/9/2022.

Cabe señalar que la magistrada el 25 de agosto de 2022 dictó el proveído por el cual intimó a las codemandadas a cumplir con el punto 2) de la sentencia n° 95/2018 y fijó audiencia, bajo apercibimiento de aplicar astreintes por la suma de $ 60.000 ya enunciada.

La recurrente quedó notificada digitalmente de la resolución el 1/9/2022 conforme surge del sistema Libra, quedando la decisión firme y consentida.

Consta de las actuaciones digitales que la codemandada no ha dado cumplimiento a la condena de autos hasta el presente ni ha justificado fehacientemente que la demora en cumplir no sea atribuible a su parte, debiéndose tener en cuenta que la sentencia definitiva condenó solidariamente a las demandadas y data del año 2018.

Los artículos 804 del Código Civil y Comercial y los arts. 517 y 37 del Código Procesal, disponen que la magistratura podrá imponer sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas tendientes a que se cumplan sus mandatos.

En este sentido, el Superior Tribunal de Justicia de Chubut, siguiendo la doctrina de Ramón Daniel Pizarro y Carlos Gustavo Vallespino, sostuvo que para que proceda la aplicación de astreintes no es preciso que medie una conducta deliberada o dolosa del sujeto pasivo, siendo suficiente la mera negligencia o desidia del obligado, quien deberá en su caso, alegar o probar lo contrario (“Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones 2, pág. 212, Editorial Hammurabi- J. Luis Depalma, año 1999. Citado por STJCH S.D. 11/SCA/2013).

Por lo tanto, constatado el incumplimiento de la condena a entregar el automotor y demás diligencias ordenadas, no verificándose un cambio de conducta de la demandada que demuestre el cumplimiento-aún tardío- de la manda judicial, corresponde mantener la multa decretada.

Conforme lo expuesto, corresponde rechazar el recurso de la codemandada FCA A. A. SA y confirmar la resolución de fecha 21 de setiembre de 2022 en cuanto fuera materia de recurso.

Las costas del presente recurso se imponen a la recurrente vencida, por el principio objetivo de la derrota (arts. 69 y 70 CPr). Se regulan los honorarios profesionales teniendo en cuenta la naturaleza del trámite, labor desarrollada, éxito obtenido, etapa del proceso y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados (arts 5 a 7, 13, 32, 46 y ss Ley XIII 4 y 15).

Por ello, la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial II con asiento en Comodoro Rivadavia,

**RESUELVE:**

**1)** Hacer lugar al recurso de la parte actora y modificar el punto II) de la resolución de fecha 1 de setiembre de 2022. Tener por cuantificada la multa convenida por acuerdo de partes -ID 463516- en la suma de $6.721.272,60 al 25 de julio de 2022, conforme los términos del convenio señalado y considerandos pertinentes.

**2)** Imponer las costas de segunda instancia por su orden. Regular los honorarios de los Dres. H. J. F. D. L. C. y H. J. F. D. L. C. (h), en forma conjunta la suma de pesos equivalente a 4 jus.

**3)** Rechazar el recurso de apelación de FCA A. A. SA y confirmar la resolución de fecha 21 de setiembre de 2022 en cuanto fuera materia de recurso.

**4)** Imponer las costas de segunda instancia a la recurrente vencida. Regular los honorarios del Dr. H. J. F. de las C. (h) en la suma de pesos equivalente a 6 jus y los del Dr. N. M. en la suma de pesos equivalente a 4 jus.

**5)** Tener presente la reserva del caso federal.

**6)** Notifíquese, regístrese, devuélvase.

**REGISTRADA BAJO EL N° 19 DEL AÑO 2023**
**DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS**