Expediente: **370/17**
Carátula: **JIMENEZ MONES MARCOLONGO, RAUL REYNALDO ISAIAS Y OTRA C/ SERRANO FRANCISCO ALBERTO Y OTROS S/ REIVINDICACION**

Unidad Judicial: **EXCMA. CÁMARA EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN SALA II**
Tipo Actuación: **INTERLOCUTORIAS RECURSOS**
Fecha Depósito: **03/10/2023 - 04:48**
**Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:**
*90000000000 - GODOY, HORTENCIA GLADYS-DEMANDADO*
*90000000000 - NUÑEZ, BEATRIZ TERESA-DEMANDADO*
*20307605946 - GASNOR S.A, -TERCERO*
*20281243412 - WIWNING, WING-DEMANDADO*
*20241344062 - SERRANO, FRANCISCO ALBERTO-DEMANDADO*
*20134755920 - JIMENEZ MONES, MARCOLONGO-ACTOR*
*27205719410 - LEDESMA, RAQUEL SARA-DEMANDADO*

---

# PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Excma. Cámara en lo Civil y Comercial Común Sala II

ACTUACIONES N°: 370/17

**H20774637492**

JUICIO: JIMENEZ MONES MARCOLONGO, RAUL REYNALDO ISAIAS Y OTRA C/ SERRANO FRANCISCO ALBERTO Y OTROS S/ REIVINDICACION – EXPTE. N° 370/17.

Concepción, 2 de octubre de 2023.

AUTOS Y VISTOS

Para resolver el recurso de apelación en subsidio interpuesto en fecha 24/05/2023 según reporte del SAE (25/5/2023 conforme historia SAE), por el letrado Juan Crisóstomo Colombres Garmendia, apoderado de GASNOR SA, en contra de la sentencia n° 106 de fecha 20/4/2023 y de la providencia de fecha 19/5/2023 (22/5/2023 conforme historia SAE), dictadas por la Sra. Juez Civil y Comercial Común de la Iª Nominación de este Centro Judicial Concepción en estos autos caratulados “Jiménez Mones Marcolongo, Raúl Reynaldo Isaías y otra c/ Serrano Francisco Alberto y otros s/ Reivindicación” - expediente n° 370/17, y

CONSIDERANDO

1.- En fecha 24/5/2023 según reporte del SAE (25/5/2023 conforme historia SAE), el letrado Juan Crisóstomo Colombres Garmendia, apoderado de GASNOR SA, interpuso recurso de revocatoria con apelación en subsidio en contra de la sentencia n° 106 de fecha 20/4/2023 que dispuso aplicar astreintes a GASNOR SA y de la providencia de fecha 19/5/2023 (22/5/2023 conforme historia SAE) que determina el monto de las sanciones conminatorias por los días de incumplimiento, por la suma de $1.560.000. Dicho recurso fue resuelto mediante sentencia interlocutoria de fecha 3/7/2023 que rechazó la revocatoria y concedió la apelación en subsidio, motivo por el cual el expediente fue

elevado a este tribunal de alzada.

En el escrito de exposición de agravios, el apelante solicitó, en primer lugar, el levantamiento y revocación de las sanciones impuestas a GASNOR, en virtud de haber dado cumplimiento con el informe requerido en fecha 22/5/2023.

Señaló que las astreintes se caracterizan por la nota de provisoriedad y por tener un objeto conminatorio y no sancionatorio, de suerte que una vez logrado el fin perseguido no deben ser mantenidas. Agregó que el Juez, tiene la facultad para levantarlas y revocarlas. Alegó que en virtud del carácter provisorio de esta sanción, la misma no crea un derecho crediticio en cabeza del beneficiario, y es un instituto que no recae bajo efectos preclusivos por lo que puede ser observada, modificada o dejada sin efecto en cualquier momento.

Citó jurisprudencia conforme a la cual la determinación de las astreintes no tiene la estabilidad que otorga la cosa juzgada, pues pueden ser dejadas sin efecto o reajustadas a criterio del juez y, en tal sentido, no adquieren efecto preclusivo, dado que revisten carácter provisorio y mutable.

Consideró que a tenor del art. 137 (última parte) del digesto procesal, el juez se encuentra facultado a dejar sin efecto las sanciones conminatorias impuestas, por lo que peticionó que se tenga por contestadas cada una de las mandas judiciales y se proceda al levantamiento, cese y cancelación definitiva de las astreintes impuestas contra su mandante.

Añadió que las astreintes impuestas son exorbitantes y por lo tanto inequitativas, por lo que solicitó que en caso de no dejarlas sin efecto, las mismas sean sustancialmente reducidas conforme al art. 137 procesal que dispone que aquellas se graduarán conforme al caudal económico del juicio, y que dicha norma se corresponde con el art. 804 del CCyCN.

Manifestó que la multa impuesta asciende al monto de $1.560.000, suma que supera a la valuación fiscal del inmueble objeto de la litis, cuyo valor es de $1.468.996,90, según la boleta de pago de impuesto inmobiliario. Expresó que la multa equivale al 106% de la valuación del inmueble, lo cual desnuda un sinsentido, puesto que consta en el expediente que hubo otros oficios contestados con demora. Por último, aseveró que las astreintes no pueden superar el 30 % del monto del juicio, motivo por el cual corresponde que sean revocadas o, en su defecto, reducidas.

2.- Corrido traslado de ley, en fecha 8/6/2023 contestó el Dr. Oscar Antonio José López, apoderado de la parte actora. Señaló que la empresa GASNOR durante siete meses (desde el 1/12/2022 hasta el 22/5/2023), y sin justificante jurídico alguno, omitió dar respuesta a los oficios remitidos. Consideró que la empresa incurrió en arbitrariedad y rebeldía judicial, por lo que provocó un inmenso dispendio procesal y temporal.

Manifestó que al omitir contestar, GASNOR dejó firme la decisión judicial contenida en el oficio n° 108, del 24/2/2023, por cuanto no la recurrió y, consecuentemente, dejó precluir la oportunidad procesal para cuestionar tal decisión que le había fijado un plazo de 24 hs. para cumplir la manda, bajo apercibimiento de fijar $20.000 en concepto de astreintes por cada día de mora a partir de la notificación. Agregó que dicha notificación se efectuó en el casillero digital de GASNOR el 27/2/2023, y que, ante ello, GASNOR podría haber recurrido el decreto y, sobre todo, podría haber cumplido la orden judicial.

Consideró que la empresa incurrió en una desobediencia deliberada a un mandato judicial, lo que implica un desacato al imperio de la justicia y una afectación a su parte, por la rebeldía de la empresa durante medio año calendario al omitir responder en tiempo y forma el oficio judicial, afectando la debida administración de justicia y el ejercicio del derecho de defensa de su

representada.

Aseveró que la empresa sancionada detenta un caudal económico suficiente para afrontar la condena impuesta por la Juez en uso de su facultad discrecional, la que fue ejercida proporcional y razonablemente, teniendo en cuenta la gravedad de la conducta de la empresa, el tiempo transcurrido, el monto diario fijado y la capacidad económica de la obligada. Entendió que la sanción impuesta persigue una finalidad preventiva y pedagógica, para evitar que la empresa vuelva a incumplir sus deberes jurídicos y para incentivar el cumplimiento voluntario de sus obligaciones. Añadió que GASNOR no justificó su rebeldía judicial.

Finalmente, citó jurisprudencia y solicitó que se rechace el recurso, con costas a la demandada.

3.- Antecedentes del caso.

De las constancias de autos se advierte que en fecha 1/12/2022 fue librado oficio n° 1961 a GASNOR SA, a fin de que informe respecto a los trámites realizados por el ciudadano Weiming Weng, titular del supermercado "Sol", sito en 9 de Julio 177, de la ciudad de Simoca, para la obtención del servicio de distribución domiciliaria de gas e instalación del respectivo medidor, fecha de inicio del servicio, si continúa o no, consumos realizados y que se realizaren, boletas emitidas, pagos percibidos, si existe o no deuda.

El referido oficio n° 1961, fue depositado en el casillero digital de la entidad en fecha 2/12/2022 y, ante la falta de respuesta, en fecha 23/2/2023 (24/2/2023 conforme historia SAE), se ordenó librar nuevo oficio a GASNOR S.A. –el n°108- a efectos de que en el plazo de 24 horas informe el trámite dado al oficio n° 1961, bajo apercibimiento de lo dispuesto en los art. 137 y 411 Procesal, imponiéndose una multa de $20.000 diarios. Esta nueva manda, fue depositada en la casilla digital de GASNOR en fecha 27/2/2023.

En fecha 31/3/2023, la parte actora solicitó que ante la falta de respuesta de GASNOR SA, se hiciera efectiva la intimación y se impusieran las astreintes en contra de dicha empresa.

Así fue que mediante sentencia n° 106 de fecha 20/4/2023 se dispuso aplicar sanciones conminatorias a GASNOR en la suma de $20.000 (pesos veinte mil) por cada día de retraso en el cumplimiento de lo ordenado en el decreto del 23/2/2023, y ordenó librar oficio a GASNOR a fin de que tome razón de lo resuelto. Dicho libramiento se efectivizó en fecha 17/5/2023, y según surge de la historia del SAE, el mismo fue depositado en fecha 18/5/2023 en la casilla digital de la entidad oficiada.

Por providencia de fecha 19/5/2023 según reporte del SAE (22/5/2023 conforme historia SAE), y ante el pedido efectuado por la parte actora en fecha 16/5/2023, la Sra. Juez fijó astreintes en la suma de $1.560.000, considerando que corresponden a 78 días de incumplimiento hasta el 18/5/2023 y aclarando que el cómputo comenzó en fecha 2/3/2023.

Seguidamente, según surge de las constancias de este expediente, en fecha 22/5/2023 la Empresa GASNOR SA presentó el informe requerido, que fue agregado mediante decreto de fecha 29/5/2023 conforme reporte del SAE (30/5/2023 según historia SAE).

En fecha 24/5/2023 (25/5/2023 conforme historia SAE), GASNOR interpuso el recurso de revocatoria con apelación en subsidio que motiva la presente.

4.- Así planteada la cuestión, anticipamos que el recurso resulta procedente.

Ello es así, en virtud de que al analizar las constancias de la causa, surge que frente a la falta de respuesta por parte de GASNOR al oficio n° 1961 librado el 1/12/2022 (depositado en casilla digital el 2/12/2022), se libró un oficio reiteratorio, el n° 108 para que se cumpliera la medida, bajo apercibimiento de aplicar una multa diaria de $20.000. Este último oficio fue depositado en la casilla digital de GASNOR en fecha 27/2/2023.

Ante el silencio de la empresa intimada, se dictó la sentencia de fecha 20/4/2023 que dispuso hacer efectivo el apercibimiento dispuesto en el oficio n° 108 y tras notificar a GASNOR mediante oficio de fecha 17/5/2023, depositado en fecha 18/5/2023 en su casilla digital, ésta acompañó el informe requerido en escrito ingresado en fecha 22/5/2023, dando así cumplimiento a la manda judicial incontestada que había motivado la aplicación de las astreintes en fecha 20/4/2023. Es decir, la empresa sancionada dio cumplimiento con lo requerido a los cuatro días de tomar conocimiento de la efectivización del apercibimiento.

Aclarado ello, debemos decir que la astreintes constituyen un medio compulsivo dado a los jueces para que sus mandatos sean acatados, doblegando con ellas la voluntad renuente del constreñido a su cumplimiento. Son condenaciones de carácter conminatorio, pues su finalidad consiste en constreñir la voluntad del obligado al cumplimiento de un deber ordenado judicialmente a efectos de que desista de su actitud renuente, dando satisfacción a esa manda.

Para decidir la cuestión traída a decisión, resulta dirimente aclarar que, tal como afirmó el apelante, las sanciones conminatorias o astreintes revisten carácter provisorio y mutable, puesto que pueden ser dejadas sin efecto en función de las circunstancias y de la cesación o no de la conducta reticente del sancionado.

Esa característica de provisionalidad de las sanciones conminatorias se halla corroborada por las leyes en tanto autorizan a los jueces a dejar sin efecto la sanción, o a reajustar su monto, en el supuesto de que el obligado desista de su resistencia y justifique total o parcialmente su proceder (art. 803 CCyCN y art. 137 del CPCyC).

Es por ello que las sanciones conminatorias han sido consideradas por la doctrina en forma prácticamente unánime como provisionales, en virtud de que la resolución judicial que las impone no pasa en autoridad de cosa juzgada, pudiendo ser revisada para dejarlas sin efecto o para determinar una suma mayor. Se imponen a simple título de amenaza y no tienen carácter definitivo. De allí que, a diferencia de lo que ocurre con la sentencia que fija una indemnización de daños, la resolución que impone las astreintes no otorga al beneficiario ningún derecho patrimonial, de manera que las ya devengadas no atribuyen a aquél un derecho definitivamente adquirido.

Por ello, no le asiste razón a la parte actora cuando señala que GASNOR al omitir contestar dejó firme la decisión judicial contenida en el oficio n° 108, del 24/2/2023, por cuanto no la recurrió y, consecuentemente, dejó precluir la oportunidad procesal para cuestionarla. De manera alguna puede entenderse que la empresa sancionada perdió su derecho de reclamar el levantamiento de las astreintes establecidas. Es que justamente, al enterarse en fecha 17/5/2023 de que se haría efectivo el apercibimiento contenido en el oficio n° 108, GASNOR dio cumplimiento en fecha 22/5/2023 adjuntando el informe requerido.

Ante ello, consideramos que no puede hablarse de preclusión. En este sentido, se ha pronunciado nuestro máximo Tribunal Provincial al decir que: “las astreintes no tienen la estabilidad que otorga la cosa juzgada, pues pueden ser dejadas sin efecto o reajustadas a criterio del juez y, en tal sentido no adquieren efecto preclusivo. En efecto, las condenaciones conminatorias tendientes a vencer la actitud remisa del deudor en el cumplimiento de su obligación, son medidas de carácter provisorio y mutable.” (conf. CSJT. Sentencia n° 525 del 8/7/1998).

En definitiva, asiste razón al recurrente cuando argumenta sobre provisionalidad y ausencia de cosa juzgada de la resolución que impone astreintes, justificándose la provisoriedad de las mismas en base a que lo primordial es la obediencia a la orden judicial, por lo que si el sujeto inicialmente reticente cumple se las puede dejar sin efecto. Por ello, ante el carácter provisorio de la sanción conminatoria y en razón de que la entidad oficiada finalmente acató la manda judicial y dio cumplimiento con la misma al presentar el informe, considera este Tribunal que corresponde revocar la sentencia n° 106 dictada en fecha 20/04/2023 y dejar sin efecto la imposición de la sanción conminatoria. Asimismo, corresponde dejar sin efecto la providencia de fecha 19/5/2023 (22/5/2023 conforme historia SAE), por la que se fijó astreintes en la suma de $1.560.000, por considerar la Sra. Juez que corresponden a 78 días de incumplimiento que los contó desde fecha 2/3/2023 y hasta el 18/5/2023.

Al respecto, cabe señalar que el punto de partida de las astreintes es el momento en que la sentencia que las impone se encuentra ejecutoriada, vale decir, cuando ya no existe contra ella recurso procesal alguno y está notificada al condenado.

En tal sentido, la jurisprudencia tiene dicho que: “La primera notificación dirigida al requerido es una advertencia para que tome conocimiento de que, en el caso de incumplimiento será pasible de la sanción pecuniaria dispuesta. Es decir, la multa sólo se hace efectiva cuando, no obstante haber sido advertido, continúa remiso en el cumplimiento. Por esta razón el comienzo de la deuda de esta sanción debe computarse a partir de la notificación del decreto que hace efectivo el apercibimiento, como correctamente lo dispuso la juez de grado, y no desde la notificación de la advertencia como pretende el recurrente. Es decir, desde que se hace efectivo el apercibimiento de la sanción. Como lo tiene dicho la doctrina (Bueres-Mosset Iturraspe) se advierten dos momentos: el primero en el que se hace conocer a la parte cuál es el precio de la resistencia en el cumplimiento de una orden judicial, y el segundo cuando el obligado pese a la conminación no cumple, oportunidad en que se hace pasible y corresponde la estricta aplicación de la sanción (Código Civil y normas complementarias - Bueres-Highton- Tomo 2 - p. .580). En idéntico sentido lo entiende Llambías-Alterini-Ameal-López Cabana, Belluscio, al decir "...El punto de partida de las astreintes, es el momento en que la sentencia que las imponga esté ejecutoriada, vale decir, si ya no existe contra ella recurso procesal alguno, y está notificada al condenado..." (conf.: sentencia n° 74 de fecha 10/3/2015, de la Cámara Civil en Familia y Sucesiones - Sala 2, Centro Judicial Capital).

En la especie, advertimos que notificada que fue la entidad de la aplicación por el Juzgado de las astreintes, ésto es, mediante oficio de fecha 17/5/2023, depositado en fecha 18/5/2023 en su casilla digital, recién comenzó a correr el curso de la sanción, no siendo razonable que pretenda aplicarse la misma con efecto retroactivo.

El apercibimiento que contenía el oficio n° 108 depositado en la casilla digital de GASNOR en fecha 27/2/2023, no es de aplicación automática, sino que requiere el pedido de aplicación y su debida notificación dándosele así al requerido la posibilidad de hacer cesar el incumplimiento, lo que en la especie recién ocurrió en fecha 18/5/2023.

Bajo tales lineamientos, si se tiene en cuenta que la notificación cumplió su objetivo en el sentido de motivar el cumplimiento de la entidad renuente, quien presentó en fecha 22/5/2023 el informe requerido, es claro que debe dejarse sin efecto la sanción conminatoria impuesta, toda vez que la obligación se halla cumplida y no es el objeto de aquélla funcionar como indemnización de los daños que pudiera haber acarreado la demora, por lo que consideramos que corresponde revocar la decisión recurrida.

5.- Costas, atento la naturaleza de la cuestión, y a que la falta de responde a los primeros oficios, motivó el planteo y la posterior imposición de las astreintes que por la presente se dejan sin efecto, por las razones antes indicadas, las costas se imponen por su orden (arts. 61 inc. 1 y 62 del CPCyC).

Por ello, se

RESUELVE

I).- HACER LUGAR al recurso de apelación en subsidio interpuesto en fecha 24/5/2023 según reporte del SAE (25/5/2023 conforme historia SAE), por el letrado Juan Crisóstomo Colombres Garmendia, apoderado de GASNOR S.A, en contra de la sentencia de fecha 20/4/2023 y de la providencia de fecha 19/5/2023 (22/5/2023 conforme historia SAE), dictadas por la Sra. Juez Civil y Comercial Común de la Iª Nominación de este Centro Judicial Concepción, las que se dejan sin efecto, conforme a lo considerado.

II).- COSTAS por su orden, atento a lo considerado.

III).- HONORARIOS: Oportunamente.

HÁGASE SABER.

Firman digitalmente:

Dra. Mirtha Inés Ibáñez de Córdoba

Dra. María José Posse

ANTE MÍ: Firma digital:

Dra. María Virginia Cisneros – Secretaria

**Actuación firmada en fecha 02/10/2023**

Certificado digital:
CN=CISNEROS Maria Virginia, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27355189347

Certificado digital:
CN=IBAÑEZ Mirtha Ines, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27142255516

Certificado digital:
CN=POSSE Maria Jose, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 27130674513

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.