

NEUQUEN, 28 de Junio del año 2023

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**IEMOLO FRANCO EDUARDO C/ V&A CONSULTING GROUP S.A. S/INCIDENTE DE APELACIÓN E/A 545782/21**" (JNQC16 INC 64213/2023) venidos en apelación a esta **Sala I** integrada por **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado **Cecilia PAMPHILE** dijo:

1. Ambas partes interpusieron recursos de revocatoria con apelación en subsidio, contra lo decidido en primera instancia, en aspectos relativos a la aplicación de astreintes.

La parte actora cuestiona que el apercibimiento de aplicar una multa (consistente en el pago de 10 IUS) se haya dispuesto "por única vez" y no en forma progresiva, conforme a los argumentos que surgen de la presentación 415012.

La magistrada desestimó la revocatoria, indicando que la imposición de sanciones y su graduación es una facultad propia de la magistratura.

Por su parte, la demandada considera que la efectivización de la multa fue prematura, en tanto la providencia fue dictada frente a una denuncia efectuada con antelación al vencimiento del plazo. Dice que su parte dio cumplimiento a la intimación y que la contraria no acreditó el presupuesto de aplicación de la multa, esto es, el incumplimiento. Me remito, por razones de brevedad, a las restantes consideraciones que efectúa en la presentación 418160.

Este recurso también es desestimado. En este caso, la magistrada sostiene:

*"al momento de dictar el auto recurrido la parte demandada no acreditó el cumplimiento de la medida cautelar a los fines de que no se efectivice el apercibimiento por el cual ha sido intimado. Contrario a la interpretación que realiza la parte demandada, pesa sobre esa parte la acreditación en autos de la*

*intimación cursada en fecha 10/02/2023, extremo que no realizó y que motivó el auto ahora recurrido.*

*Es dable poner de relieve que recién en fecha 23/02/2023 la demandada acompaña una certificación con la que intenta valerse para acreditar que cumplió en fecha 13/02. Pero ahora bien, a poco que se observa la documental acompañada se desprende que ha sido emitida unilateralmente por la demandada y que la actora desconoce el documento, expresando que a la fecha no se ha cumplido con la reconexión total de los servicios...”.*

**2.** Así planteada la cuestión entiendo que ambos recursos deben ser rechazados.

En cuanto al deducido por la parte actora, entiendo que asiste razón a la magistrada en cuanto a que la graduación de las sanciones es una facultad judicial y que, por lo tanto, su fijación queda a su prudente arbitrio.

Es cierto que, la modalidad debe ser idónea para el cumplimiento del fin al que se encuentra destinada la figura de las astreintes.

Sin embargo, no se advierte que la ponderación inicial sea inocua a sus fines y, por lo demás, siempre es posible su adecuación ulterior en caso de persistir el incumplimiento.

En este contexto, entiendo que el recurso debe ser desestimado en tanto no se advierte que existiera un agravio actual al momento de su interposición.

**3.** Como adelantara, igual suerte correrá el planteo recursivo de la demandada.

El apercibimiento fijado lo fue en orden a la naturaleza de la pretensión tutelada y, por lo demás, el aspecto central para sopesar la corrección de lo decidido se finca en la acreditación del cumplimiento.

En este sentido, intimada bajo apercibimiento de aplicar astreintes, era carga de la parte demandada, acreditar el cumplimiento de la orden judicial.



Es claro que, tal como lo indica la magistrada, la certificación de haber cumplido, no sólo es insuficiente por ser una manifestación unilateral, sino por haber sido desconocida por la contraria, quien en su responde insiste en la subsistencia del incumplimiento.

Nótese que ningún medio idóneo de prueba fue ofrecido para acreditar el cumplimiento, extremo que insisto, se encontraba a su cargo:

*Y así, "...para que procedan las astreintes no es menester que medie una conducta deliberada, dolosa, del sujeto pasivo. Es suficiente la mera negligencia, con la desidia de quien, pese a ser sujeto pasivo de una orden judicial, actúa de manera remisa. Cabe presumir dicho elemento subjetivo a partir del incumplimiento, correspondiendo en tal caso al sujeto pasivo alegar y probar lo contrario" (Cámara Federal de Apelaciones de Salta, 6/08/18, "PADILLA, HUGO MARIO c/ ANSES s/ INCIDENTE", Expte. N° 25000405/2008/1/CAI).*

*En base a tales parámetros, dos de los agravios introducidos por la apelante deben descartarse: el primero de ellos relativo al presunto enriquecimiento sin causa de la actora, en tanto las astreintes, como se expuso, no operan como un beneficio en favor del acreedor, sino más bien como una sanción en cabeza del deudor, quien justamente se encuentra reticente en el cumplimiento de la manda judicial. Tal incumplimiento constituye la causa de la aplicación de la sanción. El segundo agravio, relativo a la carga de la prueba, en tanto es el sujeto pasivo quien debe probar el cumplimiento de la manda, y no al revés. Pesa sobre quien se encuentra reacio al cumplimiento de una obligación legal, la carga de probar su acatamiento.*

*Con dicho norte, lo esencial en estos procesos, para constatar la legalidad y justicia de la aplicación de la sanción pecuniaria, es verificar si ha existido, por un lado, una manda judicial que ordene una obligación determinada, y por el otro, un incumplimiento por parte de quien debiera responder a ella..." (cfr.*



CAMARA FEDERAL DE MENDOZA - SALA DE FERIA, 21 de julio de 2022. N° FMZ 59735/2018/2/CA3, "INCIDENTE en autos G., M. N. Y OTRO POR SU HIJO MENOR c/ OBRA SOCIAL DEL PERSONAL DE EDIFICIOS DE RENTA Y HORIZONTAL s/LEY DE DISCAPACIDAD").

En orden a estas consideraciones, entiendo que ambos recursos deben ser desestimados, imponiéndose las costas en el orden causado. **MI VOTO.**

**Jorge PASCUARELLI** dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I**

**RESUELVE:**

**1.-** Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la parte actora y por la demandada, respectivamente, y en consecuencia, confirmar los pronunciamientos atacados de fechas 10/02/2023 y 15/02/2023.

**2.-** Imponer las costas de esta instancia en el orden causado.

**3.-** Regístrese, notifíquese electrónicamente y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE JUEZA- Dr. Jorge D. PASCUARELLI  
JUEZ

Dra. Estefanía MARTIARENA SECRETARIA.