



Una polémica diferencia de régimen para las sanciones conminatorias Por Carolina Martínez Garbino

1. Las condenaciones conminatorias de carácter pecuniario son aplicadas por los jueces a quien no cumple un deber jurídico impuesto en una resolución judicial; su vigencia perdura mientras no cese la inejecución, pudiendo aumentar indefinidamente.

Su campo de aplicación es mucho más extenso que el de los derechos creditorios, abarcando incluso deberes extrapatrimoniales.

En el ámbito de las obligaciones tienen especial importancia para compeler al deudor a cumplir específicamente lo debido, cuando la ejecución forzada es imposible.¹

2. El fundamento de la institución radica en el *imperium* de los jueces para imponer medidas tendientes al acatamiento de los fallos que dictan²; es un poder implícito en la potestad judicial, que debe estar investida del poder necesario para hacer cumplir sus mandatos.³

El derecho a la tutela judicial efectiva abarca el cumplimiento y ejecución de la decisión del órgano judicial interviniente. Por tal razón, el interés jurídicamente protegido al imponerlas es una mixtura entre el interés individual del litigante y un interés público del Estado⁴.

3. La doctrina y jurisprudencia señalan entre sus caracteres, que son discrecionales⁵ (los jueces tienen la facultad de imponerlas o no, graduar su monto, reajustarlas), provisionales⁶ (según el resultado obtenido y la justificación de la conducta, pueden ser aumentadas, disminuidas o dejadas sin efecto)⁷, conminatorias⁸, pecuniarias, ejecutables⁹, pronunciables a pedido de parte y a favor de ésta; aplicables al deudor o a un tercero.

4. La regulación en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.- Las sanciones conminatorias están contempladas en el Libro Tercero (Derechos personales), Título I (Obligaciones en general), Capítulo 3 (Clases de obligaciones), Sección 5ª (Obligaciones con cláusula penal y sanciones conminatorias), manteniendo la metodología del Código Civil de Vélez

¹Ameal, Oscar José, en *Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado* (Belluscio- Zannoni), Edit. Astrea, Tomo 3, p. 242; Bs.As, 1988. Alterini, Atilio; Ameal, Oscar J. y López Cabana, Roberto, *Derecho de Obligaciones Civiles y Comerciales*, 4ta. Edición actualizada, p. 145, Abeledo Perrot, Bs. As., 2008. Moisset de Espanés, Luis, *Sanciones conminatorias o Astreintes: Obligaciones a las que son aplicables*, LL 1983-D-128, concluye: "cuando los deberes impuestos por mandato judicial son susceptibles de ejecución forzada, no es menester recurrir a las sanciones conminatorias. La prestación consistente en dar una cosa fungible siempre se podrá obtener de otra persona, a costa del sujeto que debía entregarla; de esta manera se logrará cabal satisfacción de mandato judicial, sin necesidad de recurrir a las "astreintes", por una vía que resulta más rápida y efectiva que la aplicación de sanciones conminatorias. Cuando la obligación de hacer es fungible resulta más práctico ejecutarla por un tercero, a costa del deudor, que aplicar "astreintes"(caso de la obligación de escriturar, en la cual se admite la sustitución del deudor por el magistrado, o por la persona que él designe, para que suscriba en su lugar el instrumento público que servirá de título para transmitir el dominio de un inmueble). En esas hipótesis no es menester recurrir a las "astreintes"; cuando es infungible, las sanciones conminatorias pueden resultar el único medio de lograr la finalidad perseguida. De igual modo ocurre por lo general con las conductas negativas (no hacer y no dar)".

²Llambías, Jorge J., "Código Civil anotado", t. II-A, p. 456.

³Ameal, Oscar José, ídem nota 1, p. 244; Bs.As, 1988. Alterini, Atilio; Ameal, Oscar J. y López Cabana, Roberto, ídem nota 1.

⁴Quadri, Gabriel Hernán, "El esquema sancionatorio en el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires" (tercera parte); LL,Cita Online: AP/DOC/4377/2012.

⁵Peyrano, Jorge W., "Límites de la aplicabilidad de sanciones procesales conminatorias", LL, 1984-B-116; Kemelmajer de Carlucci, Aída, en Bueres, Alberto J. (dir.) y Highton, Elena I. (Coord), "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", t. 2-A, Ed. Hammurabi, Buenos Aires, 1998, p. 581; C. Civ. y Com. San Martín, sala 1ª, 19/5/2009, "Elías, Gustavo J. A. F. v. Ingeniero Capino S.R.L s/impugnación de asamblea", Juba, sumario B1952307; C. Civ. y Com. San Isidro, sala 1ª, 21/11/2000, "Consortio de Propietarios 25 de mayo 49157 v. Eleonora S.A s/cobre ejecutivo de expensas", Juba, sumario B1700896.

6Corte Sup; Fallos 320:61; 326:3081 y 4909 y 331:933. CNApel. en lo Contencioso Administrativo Federal Sala III, 16/9/14 "Sanchez de Bustamante de Gonzalez Susana Adelina c/ Estado Nacional M° de RREE, Comercio Inter. y Culto s/empleo público"; Calderón, Iván, "La cosa juzgada no es principio absoluto", Base de datos Microjuris MJ-DOC-2998-AR

⁷CNCiv, Sala E, 19/04/2013, "L., B. y A. L., B. G. s/ s/protección especial", La Ley Online AR/JUR/13446/2013; CNCom, Sala D 30/12/2013 "Ruiz de Huidobro, Hugo c. Merk2 S.A. s/ ordinario s/ inc. de suspensión de plazo", La Ley Online, AR/JUR/96876/2013.

⁸Cazeaux, Pedro N. y Trigo Represas, Félix A., "Derecho de las obligaciones", t. 1, Ed. Platense, La Plata, 1969, p. 127; Compagnucci de Caso, Rubén H., "Astreintes (Algunos de sus aspectos en el derecho argentino y francés)", LL 1992-D-570.

⁹Raffo Benegas, Patricio - Sassot, Rafael A., "Ejecutabilidad de las astreintes. Artículo 666 bis del código civil", J. A. Doctrina, 1971, pág. 809; Borda, Guillermo A., "La reforma...", cit.; Díaz, Clemente, "Instituciones de derecho procesal", t. I, Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1968, p. 165s; Fassí, Santiago C. y Yáñez, César D., "Código Procesal Civil y Comercial. Comentado, anotado y concordado", t. 1, Ed. Astrea, Buenos Aires, 1988, p. 294; Morello, Augusto M.; Sosa, Gualberto L. y Berzonce, Roberto O., "Códigos procesales en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires y de la Nación", 2ª ed. reelaborada y ampliada", t. II-A, Ed. Platense - Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1982, p. 709. C. Civ. y Com. Mar del Plata, sala 1ª, 4/5/1993, "García, Fidel O. v. Carelli, Lía y De Paoli, Rubén s/daños y perjuicios", Juba, sumario B1350369; Tribunal Colegiado de Familia Nro. 5 de Rosario, 18/12/2012 "E., A. c. D. O., L."; DFyP 2013 (mayo), 85, con nota de Carlos María Corbo; DFyP 2013 (septiembre), 57, con nota de Claudio A. Belluscio; AR/JUR/81650/2012.

Sarsfield. Hubiera sido más conveniente considerar la desobediencia a las decisiones judiciales como otra de las fuentes de obligaciones diferentes al contrato, que se contemplan en el Título V – Otras fuentes de obligaciones-, por cuanto su dictado es procedente tanto frente al incumplimiento de obligaciones como al de cualquier otro deber jurídico.

El art. 804 del Código unificado dispone: *Los jueces pueden imponer en beneficio del titular del derecho, condenaciones conminatorias de carácter pecuniario a quienes no cumplen deberes jurídicos impuestos en una resolución judicial. Las condenas se deben graduar en proporción al caudal económico de quien debe satisfacerlas y pueden ser dejadas sin efecto o reajustadas si aquél desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder.*

La observancia de los mandatos judiciales impartidos a las autoridades públicas se rige por las normas propias del derecho administrativo.

Su primer párrafo presenta una redacción similar al del art. 666 bis del Código Civil de Vélez, modificando el tiempo de conjugación verbal.

El último párrafo del artículo formula -en relación a los mandatos judiciales impartidos a las autoridades públicas- un reenvío al derecho administrativo; esto es, las órbitas de creación normativa correspondientes al Estado Nacional, las provincias y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en sus respectivos ámbitos de competencia.

Así, la responsabilidad del Estado Nacional por los daños que su actividad o inactividad produzca a los bienes o derechos de las personas está regida por la ley 26.944 (B.O. 8/8/14); la cual establece en su art. 1º que *la sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios.*

Si bien el ámbito de aplicación de la norma quedaría restringido al Estado Nacional y sus agentes y funcionarios, su art. 11 invita a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a los términos de esta ley para la regulación de la responsabilidad estatal en sus respectivos ámbitos.

El régimen plasmado establece dos categorías: los particulares –quienes siguen siendo pasibles de sanciones conminatorias- y el Estado, sus funcionarios y agentes, que están exentos de tal posibilidad.

Las garantías constitucionales de igualdad y razonabilidad -arts. 16 y 28 de nuestra Constitución Nacional¹⁰- exigen examinar el criterio de diferenciación de esas categorías a fin de determinar que el mismo no sea arbitrario ni importe ilegítima persecución ni indebido privilegio de personas o grupo de personas.

El sistema implementado habilita un trato diferente a las partes en una misma causa judicial: impartándose órdenes a ambas (administrado y Estado) el incumplimiento de uno podrá motivar la imposición de "astreintes", pero el del otro no.

El "blindaje" del Estado y sus agentes y funcionarios contra la imposición de sanciones conminatorias configura un privilegio frente al ciudadano común, en franca contradicción a la igualdad consagrada en la Constitución y los Tratados Internacionales de Derechos Humanos con jerarquía constitucional.

En otro orden, la realidad nos muestra que las organizaciones estatales (sean centralizadas, descentralizadas o desconcentradas) no siempre acatan de inmediato ni pacíficamente las decisiones judiciales¹¹, en tales circunstancias, vale preguntarse si éstas no se convertirán en abstractas, al quedar su cumplimiento supeditado a la voluntad del funcionario.

¹⁰El primero de ellos determina que "todos sus habitantes son iguales ante la ley", y el segundo que "Los principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio".

¹¹ Viene al caso recordar el caso del ex Procurador de la Provincia de Santa Cruz, Eduardo Sosa, quien hasta la fecha no ha sido repuesto en su cargo, pese a diversos pronunciamientos de la CSJN en tal sentido, desobedecidos por el Ejecutivo provincial.