



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Expte. N°: JU-5062-2006 VERTULLO MARTA LILIANA Y OT.
C/BANCO CREDICOOP. COOP. LTDO S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMPL.
CONTR. (EXC. ESTADO)

N° Orden: 112

Libro de Sentencia N°: 54

/NIN, a los 11 días del mes de Julio del año dos mil trece, reunidos en Acuerdo Ordinario los Señores Jueces de la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín Doctores RICARDO MANUEL CASTRO DURAN Y JUAN JOSE GUARDIOLA, en causa N° JU-5062-2006 caratulada: "VERTULLO MARTA LILIANA Y OT. C/BANCO CREDICOOP. COOP. LTDO S/ DAÑOS Y PERJ. INCUMPL. CONTR. (EXC. ESTADO)", a fin de dictar sentencia, en el siguiente orden de votación, Doctores: Juan José Guardiola, Ricardo Manuel Castro Durán y Rodolfo Sheehan.-

La Cámara planteó las siguientes cuestiones:

1a.- ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?

2a.- ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez Dr. Guardiola dijo:

I.- En la sentencia dictada a fs.807/830 se rechazaron las excepciones de falta de legitimación activa y prescripción, haciéndose lugar a la demanda por daños y perjuicios entablada por Marta Liliana Vertullo y sus hijos Eleonora y Marcos Lautaro Chiesa contra el Banco Credicoop Cooperativo Ltda., condenándolo al pago de la suma de \$ 160.000 (\$ 80.000 por daño patrimonial + \$ 80.000 por daño moral) a favor de la primera y de los otros de \$ 70.000 por daño moral para cada uno; con más intereses a la tasa pasiva desde la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

fecha en que el adquirente en subasta de los 2/3 indivisos y los actores vendieron la totalidad del inmueble a terceros (7/2/2005) para el daño patrimonial y desde que se determinó la deuda en forma adecuada en el juicio ejecutivo (18/9/006) para el daño moral, y costas.

Apelaron ambas partes (fs. 831 y 833).

La crítica actoral versa sobre los escasos valores fijados por daño patrimonial y moral, insistiendo en relación al primero en la titularidad como cesionarios de los hijos, aspecto ya abordado en sentencia de esta Cámara en expte. JU1807/2005 cuyos alcances postula diferente y la tasa pasiva para los accesorios (ver memoria de fs. 845/858).

Los agravios de la demandada recaen sobre el rechazo de la prescripción discrepando con el criterio del sentenciante de que el plazo bianual del art. 4037CCivil debe computarse a partir de que se obtuvo una liquidación correcta, entendiendo que su curso empezó el día que nació la acción, esto es con la subasta que se reputa dañosa o desde que el comprador fue puesto en posesión del inmueble (10 de mayo de 2000); sobre la legitimación actoral admitida y en la responsabilidad atribuida, señalando que no existe relación causal entre las liquidaciones y la subasta como para que se lo obligue a reparar sus consecuencias ya que la enajenación fue el resultado de que la propia víctima no efectuó ningún acto tendiente a concretar el pago debido, que el error cometido en ellas no fue un acto ilícito encarnado como un abuso de derecho, que hubo una fractura de cualquier nexo causal por el hecho del propio deudor y del juez al aprobarlas. En relación a lo indemnizatorio cuestiona que en la cuantificación del daño emergente ni siquiera se descontó el valor de impuestos que gravaban el inmueble y que insumieron gran parte de lo obtenido en la subasta, y lo desproporcionado del daño



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

moral, máxime que los hijos por ser ocupantes no son damnificados directos. También en lo que hace a los intereses que se los haga correr con anterioridad a la promoción de esta demanda (ver. fs. 860/887).

Habiendo ejercido recíprocamente el derecho a réplica resistiendo las impugnaciones (ver fs. 893/902 y 903/910) firme que quedó el llamado de autos para sentencia de fs. 911 las actuaciones están en condiciones de ser resueltas (art. 263 del CPCC).

II.- Paso a su tratamiento aclarando que nuestro más Alto Tribunal ha decidido que los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, ni tampoco cada medida de prueba; sino solamente aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso, según la forma en que ha quedado trabada la relación procesal (CSJN Fallos: 144:611; 258:304, 262:222, 265:301, 272:225, 274:113, 276:132, 280:3201, 303:2088, 304:819, 305:537, 307:1121, entre otros).

Liminarmente considero que deben formularse algunas precisiones útiles para la resolución de este entuerto:

* La subasta llevada a cabo es consecuencia de la deuda por la que recayó sentencia de trance y remate el 6 de abril de 1988 (fs. 27 juicio ejecutivo) impaga desde el 22 /9/1987 (mora establecida en pronunciamiento de Cámara de fs. 33); por lo que a la fecha de la primera liquidación (3 de marzo de 1994 fs. 82) en la que se produce el yerro en la conversión de australes por el cambio de signo monetario, ya habían transcurrido más de seis años.

Se predica al respecto en la sentencia atacada "Efectivamente, toda la situación litigiosa tiene su origen en una deuda impaga por parte de la Sra. Vertullo respecto del banco demandado, establecida además, por sentencia".

* En la ejecución de títulos ejecutivos, la liquidación no es



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

un trámite necesario para la realización de la misma. Recordemos que la liquidación tiene por objeto determinar la suma que debe abonarse con arreglo a las bases establecidas en la sentencia, por lo que es superflua efectuarla cuando se ejecuta una sentencia que contiene obligación de pagar una suma líquida, la que es tal cuando del pronunciamiento se infiere el monto de la liquidación, aún cuando aquel no estuviese expresado numéricamente (v. este tribunal con otra composición 27/2/1991 Gjurisich Dardo c. Marrese Alberto A. LL 1991-D-279), circunstancia que va insita de inicio en los títulos que traen aparejada ejecución ("cantidades líquidas de dinero o fácilmente liquidables" art. 518 CPCC).

Debe ser practicada cuando la enajenación forzada se ha visto eludida por la existencia de suma de dinero embargada (art. 557 CPCC); porque ya se llevó a cabo, como etapa para la cancelación de los créditos (arts. 589 y 590 del CPCC) o para enervar sus efectos (sobreseimiento art. 573 del CPCC); u opcionalmente para otros fines vgr. para determinar a valores reales el monto del embargo ejecutivo o ejecutorio, el que sí es requisito del trámite de cumplimiento de la sentencia de remate, o para autorizar la compensación con el precio de la venta o para fijar la base de la misma (circunstancia esta última que aquí no se verificó toda vez que la base fue según valuación fiscal conforme pauta art. 577CPCC fs. 293).

En otras palabras "la oportunidad prevista por el Código es coherente en el sentido de que sólo corresponde presentar liquidación en el momento en que existe ese cometido práctico de percibir el crédito" y en las otras ocasiones "la cuestión numérica hace a una orientación útil respecto a la decisión a tomarse en cada caso, mas no generan una resolución concreta en punto al crédito, de ahí que la única liquidación definitiva es la que el art. 591 prevé" (Highton-Areán "Código Procesal..." Hammurabi To. 11 p 708/709 -nuestro



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

art.589-)

* En cuanto a la determinada finalidad de las que fueron confeccionadas en autos. a) La primera (la de fs. 82, notificada a la aquí actora por cédula de fs. 87 y aprobada el 12/3/1996 fs. 109) fue a los fines de la traba del embargo del inmueble subastado; siendo de destacar que la acción que ahora nos ocupa en cuanto a los hechos alegados fundantes de la responsabilidad atribuida no se vincula a los efectos publicitarios de dicha medida. b) La de fs. 301 en mayo de 1998 fue a título provisorio a efectos de compensar y al no haberse sustanciado no fue aprobada ni por ende tuvo incidencia en el acto del remate y el pago del precio (ver fs. 304, boleto de fs. 306 y rendición de cuentas de fs. 319/320). c) La de fs. 323 fue practicada ya realizada la subasta y luego de sustanciada sin observaciones (cédula de fs. 325) aprobada a fs. 331 sirviendo únicamente para la regulación de honorarios profesionales.

Finalmente tenemos la que practicada por la ejecutada a fs. 456 fuera en definitiva aprobada con leves modificaciones a fs. 489, rectificando el cálculo de capital e intereses, por un monto total de \$ 6139,41.

* Más allá de que presentadas y sustanciadas las cuentas - sea por la ejecutante o por la ejecutada si aquella perdió su derecho de prelación- la contraria puede observarlas en cuanto su factura (sin carga alguna para el deudor de depósito de la cantidad que estime correcta) y que la falta de objeciones no cierra el camino de la apelación (SCMendoza Sala I La Ley 1996-C-714), las liquidaciones se aprueban *en cuanto hubiere lugar por derecho*, autorizando de tal suerte su corrección de oficio si no se ajustan a las constancias concretas de la causa. De ello se desprende que aunque gocen de estabilidad, juega como principio o regla el de que pueden ser reformuladas o modificadas, habida cuenta que las decisiones no



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

causan instancia ni resulta aplicable el principio de cosa juzgada o preclusión (Morello "Liquidaciones judiciales" LEP p. 113 y ss); incluso cuando ello va más allá de los meros errores de cálculo, por una adecuada o pertinente razón de fondo si ellas derivan en un resultado objetivamente injusto que prescinde de la realidad económica que se tuvo en mira (CSJN 22/12/1992 García Vázquez Héctor y otro v. Sud Atlántica Cia de Seg. SA JA 1996-IV-Síntesis; 14/12/1993 Sequeiros Eduardo Ricardo v. Miranda Héctor Alejandro y otro Fallos 316-3054; SCBA, L 91874 S 2-5-2007; Kielmanovich Jorge "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Abeledo Perrot To. II p. 1001) Si esa expresión "importa una afirmación condicional en el sentido de que a la liquidación se la aprueba si sus numerales y cuentas en ella expresados son correctos y ajustados a las pautas ordenadas en la sentencia que se ejecuta, no median cortapisas a considerar ulteriormente que si no lo fueren por error al practicarlos, son pasibles de rectificación aún sin petición expresa de parte, ya que el interlocutorio que la aprueba no declara en este aspecto ninguna cuestión de derecho". Es que la sentencia dictada y el derecho en ella consagrado es lo que debe resguardarse, por lo que no está facultado el juez ante una ligera aprobación de una liquidación errónea para violar el principio de no contradicción en torno de su propio mandato jurisdiccional. El único valladar infranqueable para deducir en ese pleito una cuestión relativa a la aprobación de una liquidación (sea en sus conceptos o en sus cálculos aritméticos) es que se haya verificado un pago con fuerza cancelatoria, cuya virtualidad extintiva no cabe obviar en el mismo (Highton-Areán idem p. 729/730).

Prueba irrefutable de ello es lo que resolvió este tribunal en sentencia recaída el 22/12/2005 LS 46 n° 456 en el expediente n° 41037 -JU 1807/2005- para confirmar el rechazo de la acción de revisión de cosa juzgada intentada por los actores con fundamento en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

lo que hace a esa equivocación ("el alegado defecto en la liquidación no constituye un supuesto que habilite la acción autónoma de revisión ya que...la verdadera interesada -Sra. Marta Vertullo- siempre tuvo a su disposición la posibilidad de cuestionamiento" -del voto del Dr. Rosas, fs. 241vta. de dicho proceso-) y cuando tuvo oportunidad de expedirse concreta y específicamente sobre el particular en el mismo proceso ejecutivo a impulsos de la ejecutada (ver resolución del 18/7/2006 LA 47 n° 534 fs. 477/480 3er. cuerpo exppte. 29031)

* El daño que se alega padecido fue según el hecho generador invocado (liquidaciones) en el marco de una relación procesal, que por los principios y reglas que la rigen (principio de igualdad de las partes- art. 36 inc. 5 c CPCC-, dispositivo -con sus derivación sobre impulso y disponibilidad del derecho material- y de asistencia letrada; ver Couture, "Fundamentos del Derecho Procesal Civil" Depalma 3a ed. p. 181 y ss; Palacio, "Derecho Procesal Civil" To. I Abeledo Perrot p. 182 y ss) es ajena a una relación de consumo (aunque la misma -actividad bancaria crediticia- haya dado lugar al proceso judicial y su normativa regule la cuestión de fondo) esencialmente asimétrica por la vulnerabilidad económica y/o cognoscitiva del consumidor o usuario frente al proveedor que por su posición dominante da lugar a una tutela diferenciada y de derechos irrenunciables (v. Lorenzetti, "Consumidores" Rubinza Culzoni 2a. ed. p. 39 y ss; Perez Bustamante, "Derechos del Consumidor" Astrea p. 106 y ss; Rinesi, "Relación de consumo y derechos del consumidor", Astrea, p. 73 y ss).

En este sentido no estimo atingentes las consideraciones vertidas en el fallo en revisión en cuanto a "la responsabilidad por culpa del banquero profesional es extensa", con "un régimen más específico y agravado que el estándar" "como prestador de un servicio



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

público", "entidad especializada en la materia", "superioridad sobre la actora", etc. que aluden a un vínculo experto-profano, cuando las partes procesales por el patrocinio letrado obligatorio (art. 56 CPCC), con la idoneidad técnica que el mismo supone, están en el mismo plano, contando con igualdad de posibilidades y en abstracto conocimiento para la confección y control de una simple liquidación judicial actualizatoria y de adición de intereses devengados (los actores admiten en su demanda fs. 281 "la facilidad para realizar la tarea aritmética previo acudir a índices fijados por ley o decreto, era tan obvia que no debió haber sido soslayada").

III.- Dicho esto, la pretensión indemnizatoria actoral fue sustentada en que "la subasta se realizó sobre una liquidación fraudulentamente extractada que, de no haber existido, no hubiera generado perjuicio alguno a ninguno de mis conferentes", "que de haberse practicado en correcta forma en los tiempos en que se realizara hubiera permitido el pago de la ínfima deuda por Marta Liliana Vertullo quien por aquel entonces tenía, en una cuenta bancaria, fondos suficientes...", "en que si se hubiere practicado en debida forma, el proceso....hubiera finalizado con el pago de capital, intereses, costos y costas por parte de ella, antes, claro está, de llegarse a la ejecución forzada del inmueble", que la reclamante contando con fondos suficientes para el pago, "con causa en el engaño" " debió desistir de ello a expensas de un monto liquidado, en forma exorbitante, ilegítima y de mala fe" (ver demanda fs. 275 y ss 2do cuerpo; art. 330 inc. 4 CPCC).

De estas frases extractadas y de otras partes del relato en el mismo sentido, resulta que lo que se achaca en concreto para atribuirle responsabilidad extracontractual al ejecutante por las consecuencias dañosas derivadas de la enajenación forzosa llevada a cabo, con fundamento normativo en el abuso del derecho y al menos



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

la desaprensión del Banco que se abroqueló en sus cálculos, es que "a expensas de la liquidación mal realizada y otrora mal aprobada" se privó a los reclamantes de la oportunidad de pago que la hubiere evitado.

El Sr. Juez de la instancia anterior Dr. Castro Mitarotonda se hace eco de ello afirmando que "la conducta desplegada por la allí demandada, o su eventual deficiente defensa jurídica, no lo releva (*al Banco*) de ese deber, como obligación básica reclamar y ejecutar el monto real de lo adeudado", "no puede el banco demandado escudarse en la acción u omisión de la deudora, cuando la misma, esté o no acreditada, no lo exime de responsabilidad como parte actora de aquel juicio...", y tampoco "...la existencia de un error judicial por el cual se aprobó la liquidación, cuando la misma surgió de su conducta procesal negligente...", "no podemos saber en esta instancia si la correcta determinación de la deuda hubiera evitado la ejecución del bien inmueble embargado, pero sí sabemos que de haber actuado el Banco con la diligencia adecuada para practicar liquidación, no se hubiere derivado responsabilidad alguna de su parte, respecto al desapoderamiento sufrido por los actores, independientemente del escaso monto de la deuda y del valor del inmueble ejecutado", y que la responsabilidad del Banco resulta incuestionable "al perseguir un cobro de una deuda erróneamente liquidada, que impidió a los actores su cancelación previa a la subasta del inmueble"

Partiré de tales valoraciones para fijar mis diferencias y las razones por las cuales entiendo que la acción debe ser rechazada.

En primer lugar, siendo que la aprobación de una liquidación incorrecta es el resultado de un accionar negligente o imperito por acción u omisión de todos los actores del proceso - ambas partes y judicatura- (no se demostró dolo de parte del banco



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

para que absorba y desplace la culpa), el eventual perjuicio (cuestión sobre la que luego volveré) se deriva de la actividad conjunta de todas ellas, por haber sido cada una de las mismas condición indispensable para su producción. Se estaría entonces ante un supuesto de co-causación por culpas autónomas y concurrentes (v. Goldenberg, "La relación de causalidad en la responsabilidad civil" 2a. ed. La Ley p. 131), que obligaría a descontar el grado de participación del obrar imputable a la propia víctima -arts. 512, 1109, 1111 CCivil- (independientemente de las derivaciones del vínculo profesional con quienes hubieren sido sus letrados y que los mismos actores reputan como "deficiente defensa" fs. 276 vta. in fine), innecesario aquí de establecer por lo que luego diré.

En segundo lugar, consideró acreditada "la intención y posibilidad cierta de cancelar la deuda" (fs. 824) sobre la base de una gestión realizada por Lautaro Chiessa en la sucursal y central de la entidad (infructuosa porque ya se encontraba en judiciales declaración del gerente Frezzotti fs. 540); de una supuesta permuta frustrada porque el interesado (Ceballos declaración de fs. 534/5) averiguó que la deuda bancaria era superior a la diferencia que debía abonar; la existencia de \$ 4.400 durante el mes de febrero de 1996 en una cuenta de caja de ahorro de la Sra. Vertullo en el Banco de la Provincia de Bs. As. (fs. 12) y la no asistencia de la ejecutante a una audiencia conciliatoria fijada en fecha próxima a la de la subasta (fs. 253 expte. 29031)

Sin perjuicio de ello y quizás consciente de que dichos pilares no eran graníticos para dar apoyo a su conclusión causal, esbozó lo de la incertidumbre sobre si una correcta liquidación hubiera evitado la ejecución del bien, soslayando esa imprecisión o duda por el factor subjetivo de atribución (la conducta culposa de la entidad ejecutante) presente.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Esto nos emplaza ante lo que según mi parecer constituye el meollo del litigio: la relación causal adecuada, que como presupuesto ineludible de la responsabilidad debe existir entre la conducta reprochable y el daño padecido y no puede ser suplida o dispensada por estos otros extremos.

Paso a explicar porqué no la encuentro aquí configurada

a) Con notable precisión los maestros cordobeses Zavala de González ("Resarcimiento de daños" To. 4 n° 29 p. 245) y Pizarro-Vallespinos ("Obligaciones" To. 3 n° 565 p.96) diferencian la condición, ocasión y causa, señalando que la primera es el antecedente de un resultado, cuando es indispensable para el mismo se la denomina *conditio sine qua non* "El derecho no responsabiliza al sujeto que coloca una simple condición del daño, aunque esa condición sea necesaria; ésta debe haber sido además adecuada e idónea para ocasionarlo. Sólo así la condición necesaria se erige en causa jurídica del resultado" Si bien la causa es siempre una condición, no toda condición es causa. Dentro de las muchas condiciones que pueden contribuir a un resultado, encontramos a la ocasión, que favorece o torna viable la actuación de la verdadera causa del daño, que permite, facilita o potencia su aptitud causal "Por regla, no se responde por haber colocado una mera ocasión del hecho dañoso".

Es evidente, incluso desde las teorías de la causa eficiente y la causa preponderante, que se llegó a la subasta por la deuda impaga que con sentencia firme se ejecutaba. Las liquidaciones aunque incorrectas y ciertamente exorbitantes en relación a lo debido al partir de un capital al que se había omitir desplazar una décima por la modificación monetaria, habrán sido condición u ocasión de ella pero según veremos no su causa.

b) La teoría de la causa adecuada que adopta nuestro



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Código Civil (arts. 901 a 906) atiende a "lo que corrientemente acaece según lo indica la experiencia diaria en orden al curso ordinario de los acontecimientos *id quod plerumque accidit*. Adecuación quiere decir adaptación; el efecto debe ser apropiado a la forma de obrar del sujeto en función del daño resultante, que era de esperar en la esfera del curso normal de los acontecimientos...la acción tiene que ser *idónea* para producir el efecto operado, tiene que determinarlo *normalmente*. No hay causalidad del caso singular. Si los hechos sucedieran una vez y tuvieran que ser captados en su individualidad no se podría afirmar que entre ellos existe relación de causa a efecto, sino una mera sucesión temporal de fenómenos. La noción de causalidad adecuada, supone, pues, necesariamente pluralidad de casos, ya que de lo contrario no respondería a lo que indica la experiencia. No es suficiente, por tanto que un hecho aparezca como condición de un evento si regularmente no trae aparejado ese resultado..." (Goldenberg obra citada p. 23/24)

No existe idoneidad -tampoco en el ámbito de los vicios de la voluntad (excusabilidad en el error art. 929 CCivil y gravedad determinante en el dolo art. 932)- cuando existiendo pautas legales de conversión del signo monetario (australes a pesos) y judiciales de actualización e intereses, la incorrección de la o las liquidaciones era fácilmente advertible y superable y se contaba con vías judiciales impugnativas en cualquier momento previo a la subasta para establecer lo realmente debido y vencer cualquier resistencia de la contraria (tal como se logró aunque extemporáneamente) ya para fijar la acreencia a los distintos efectos (vgr. reducción del embargo) o si realmente era su intención y contaba con medios para ello de cancelarla.

Es más, ni siquiera era un requisito previo para el pago judicial el cuestionamiento de tales liquidaciones. Bastaba con el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

depósito del importe correspondiente a la determinación que hiciera - lo que sólo dependía del elemental asesoramiento profesional que procurara- para instar su revisión y evitar así la subasta.

Esto último descarta incluso una reparación a título de pérdida de chance, como daño intermedio, toda vez que no existió una pérdida efectiva y cierta de la oportunidad de pago. Los elementos indiciarios que se acreditaron (dejando de lado que no los vislumbro tampoco inequívocos y precisos, entre otras razones por su dispersión temporal) revelarían en el supuesto más favorable a la posición actoral su predisposición y hasta que contó transitoriamente con recursos de pago, pero ello no trasunta que se encontrara impedida, frustrada la posibilidad de incoarlo judicialmente y por ende que la actuación judicial - y hasta extrajudicial- de la entidad bancaria sea determinante del daño evitable.

La teoría de pérdida de oportunidad no está concebida para cubrir una relación causal conjetural o hipotética, sino para aquellos casos en que existe certeza de que por el ilícito se malograra la posibilidad con grado de probabilidad de evitar un perjuicio o lograr un beneficio (Javier Tamayo Jaramillo "Tratado de la responsabilidad civil" To. II Legis p. 357; Bielsa Ros, José María "La pérdida de chance como daño resarcible" RCyS 2013-III, 67). Y en el sublite las liquidaciones -ninguna de ellas definitiva- fueron óbice para el pago que de lo debido hubiese evitado la subasta.

Para finalizar, repárese que según el curso ordinario, corriente y normal de los sucesos, tal como lo demuestra la inexistencia de precedentes jurisprudenciales sobre un reclamo de esta índole, una suma establecida en una liquidación mal practicada (no siempre así en una sentencia mal pronunciada) tiene medios correctivos suficientes que desplegados diligentemente enervan cualquier potencial perjuicio.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

El factor desencadenante del daño que se dice injusto padecido, a mi parecer ha sido en forma exclusiva y única la indolente actitud de la reclamante -y por extensión de terceros que pudieren verse afectados- a lo largo de tantos años, para cancelar el importe de la condena judicial, para lo cual de contar con medios, intención y el mínimo de pericia que la asistencia profesional suya debía asegurar, según un examen objetivo retrospectivo razonable, no era impedimento o siquiera obstáculo la existencia de liquidaciones erróneas o la falta de cooperación de la contraria.

IV.- Habiéndome expedido por la improcedencia del reclamo por la cuestión fondal de falta de relación causal, quedan desplazadas las referidas a la legitimación sustancial de los hijos de la ejecutada condóminos de aquella y de la prescripción liberatoria (sin derecho no hay acción útil), incluso en lo que hace a costas (ya que aunque varios los argumentos de resistencia no fueron erigidas en procesalmente separados e independientes en cuanto a las erogaciones que provocaron para ser dilucidadas ; cfme este tribunal exptes n° 39109 LS 45 n° 171 sent. 27/4/2004, n° 39061 LS 45 n° 292 sent. del 29/6/2004; n° 40317 LS 46 n° 109 sent. del 14/4/2005) máxime cuando éstas según entiendo, al margen de la suerte seguida en la acción, deben ser soportadas en ambas instancias en el orden causado, toda vez que fue el accionar desajustado de la aquí demandada lo que dió ocasión a una acción a la que razonablemente pudo creerse con derecho (art. 68 segunda parte y 274 del CPCC).

ASI LO VOTO.

A LA MISMA PRIMERA CUESTIÓN, el Sr. Juez Dr. Castro Durán dijo:

I- Disiento con el voto del Dr. Guardiola, ya que opino que en el marco del proceso ejecutivo unido por cuerda, el banco



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

ejecutante -demandado en estos autos- exhibió un obrar antijurídico, es decir, transgresor de la genérica prohibición de dañar a otro (art. 1066 C. Civil).

Tal obrar consistió en la realización de liquidaciones erróneas del monto emergente de la sentencia de trance y remate, que aumentaron en diez veces la cuantía de la condena recaída.

Sin lugar a dudas, dicha conducta antijurídica es atribuible al banco a título de culpa, ya que resulta evidente que el error en las liquidaciones practicadas, es producto de la omisión de la diligencia que imponía la realización de tal labor (arts. 43, 512 y 1.109 C. Civil).

También encuentro acreditada la relación de causalidad entre dicho obrar y los daños padecidos por los accionantes, dado que considero que el injustificado aumento de la deuda, impidió a la parte ejecutada la cancelación de la misma.

Así lo entiendo, puesto que con el informe agregado a fs. 588/592 tengo por demostrado que en fecha 14-2-1996, Marta Vertullo tenía depositada en la caja de ahorro n° 3.145-3 la suma de \$ 4.400, importe que indudablemente alcanzaba para cancelar el capital, los intereses y las costas del juicio ejecutivo, y del tal modo, evitar la subasta y los daños subsiguientes a la misma. Vale resaltar al respecto, que siguiendo las pautas establecidas en la liquidación en definitiva aprobada en el juicio ejecutivo (que en septiembre de 2006 arrojó un importe de \$ 6.139,41), para esa fecha (14-2-1996) la deuda hubiera ascendido a la suma de \$ 3.126.

Paralelamente, el testigo Horacio Atilio Frezzotti expuso que en el año 1997 (ver fs. 540vta., resp. a la 1ra. repreg.), como funcionario del Banco Argencoop, "...recibió a Lautaro Chiesa, que se presentó diciendo que era el hijo de la Sra. Vertullo, quien figuraba con una deuda histórica del Banco Local y dijo que se había enterado de la deuda existente y que quería, de alguna manera, solucionarla..." (ver



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

fs. 539, res. a la 3ra. preg.); a lo que agregó que él *"...le explica que esa era una deuda que ya existía en el Banco Local Coop. Ldo., que la había remitido a legales...y que en su contabilidad sólo figuraba la deuda histórica pero luego ella se pasa a legales que era donde se hacía el seguimiento...Lautaro propuso una alternativa para saldar la deuda, por lo que propuso vender la casa en forma particular para evitar los gastos de la subasta y así con lo que quedara de dicha venta, luego de cancelada la deuda, poder comprar una casa para vivir con la madre u otro familiar, que no recuerda si era una hermana..."* (ver fs. 539vta.).

También dijo que *"...le sugirió a Chiesa que hablara directamente con los directivos en Santa Fe donde estaba la casa central del Argencoop (incluso le dio los teléfonos)...de casa central lo llamaron para contarle que una persona se había comunicado con ellos por una deuda de Vertullo..."* (ver fs. 540 y 541, resp. a la 5ta. repreg.).

Asimismo, mencionó que *"...la deuda de origen, en ese entonces, le pareció desproporcionada con la deuda que se subastaba la casa..."* (ver fs. 540vta., los entrecomillados son copias textuales).

Asigno decisiva importancia a los dichos de este testigo, por haber sido gerente de la entidad bancaria demandada y por haber sido ofrecido por ambas partes; y evaluando su declaración conjuntamente con el aludido informe del Banco de la Provincia de Buenos Aires (arts. 384, 385 y 456 C.P.C.); tengo por acreditada la voluntad y posibilidades de pago de la deuda en su real magnitud, por la parte ejecutada en el juicio ejecutivo; cancelación que se vio imposibilitada por el injustificado aumento de la misma.

No considero que la falta de impugnación de las liquidaciones erróneas por parte de los letrados que asistieron a la ejecutada en el proceso ejecutivo, ni tampoco la aprobación judicial



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

de las mismas, desplacen al obrar del banco ejecutante del sitio de causa adecuada de los daños producidos; sino que, en mi opinión, estos hechos se han acoplado, confluyendo en la producción de un resultado dañoso y dando lugar a un supuesto de concausalidad.

De cualquier modo, de acuerdo a lo dispuesto en el segundo párrafo del art. 1.109 del Código Civil, la concausalidad señalada no resulta óbice para que el banco demandado responda en su totalidad frente al reclamo de los damnificados.

Por ello, considero que corresponde confirmar la responsabilidad atribuida al Banco Credicoop Cooperativo Ltda., desestimándose los agravios expuestos por el mismo sobre este punto (arts. 43, 512 y 1.109 C.Civil).

II- Lo decidido precedentemente, impone, por razones metodológicas, el tratamiento prioritario del agravio dirigido por la parte demandada contra el rechazo de la excepción de prescripción.

a)- A tal efecto, cabe recordar que:

* El sentenciante desestimó dicha excepción, haciendo hincapié en que la pretensión indemnizatoria canalizada en autos quedó expedita a partir del momento en que en el juicio ejecutivo se dictó la resolución que estableció el correcto monto de la liquidación; comenzando a correr la prescripción desde la fecha en que dicha resolución quedó notificada.

* El apoderado de la parte demandada cuestionó tal decisión, afirmando que en el presente caso, el comienzo del cómputo de la prescripción está determinado por el momento en que la actora tomó conocimiento de la salida de su patrimonio del inmueble subastado, lo que tuvo lugar cuando el comprador se presentó en fecha 10-5-2000, a tomar posesión de dicho bien.

Añadió que no resulta trascendente que la ejecutada hubiera advertido recién en mayo de 2005, los errores incurridos en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

las liquidaciones practicadas en el juicio ejecutivo, puesto que, notificada de las mismas, no las impugnó.

Expuso que Marcos y Eleonora Chiesa tomaron intervención en el juicio ejecutivo el 7-12-2000, cuando solicitaron la suspensión de la escrituración, lo que implica que por entonces tenían conocimiento de la subasta.

Por ello, concluyó en que a la fecha de inicio de la presente acción, la prescripción ya estaba operada.

b)- A fin de resolver este agravio, considero útil señalar que el plazo de prescripción de las acciones comienza a correr desde que la obligación sea exigible, es decir, desde el día en que el acreedor puede exigir el cumplimiento de la prestación que le es debida (art. 3.956 C. Civil).

En este caso, resulta claro que, hasta tanto no quedara determinada la irregularidad de las liquidaciones, no podía tenerse por cierta la existencia del acto ilícito de la demandada, y por lo tanto, ninguna acción basada en los perjuicios derivados del mismo podía promoverse.

Por ello, coincido con el "a quo" en que, sólo a partir de la resolución judicial que, poniendo de manifiesto la ilicitud del obrar del banco, determinó la real suma adeudada por la ejecutada, puede computarse el plazo de prescripción de la acción por daños y perjuicios.

Sentado ello, y cotejando la fecha de emisión de la aludida resolución (18-9-2006, ver fs. 489 del expte. 29.031 amarrado) con la fecha de interposición de la demanda que motivara la iniciación de esta causa (7-11-2006, ver fs. 282); es claro que no transcurrió el plazo de dos años establecido en el art. 4.037 del Código Civil para la prescripción de la acción por responsabilidad civil extracontractual.

Por ello, el rechazo del agravio en tratamiento se impone.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

III- Paso ahora al tratamiento conjunto del agravio de la parte demandada referido al rechazo de la excepción de falta de legitimación activa de Marcos Lautaro y Eleonora Chiesa, y del agravio de la parte actora referido a la titularidad del 66% indiviso del bien subastado.

a)- A tal efecto, cabe recordar sucintamente que:

* El sentenciante admitió la legitimación de Marcos Lautaro y Eleonora Chiesa, basando su decisión en que, según surge de las constancias del juicio ejecutivo, éstos eran ocupantes del inmueble subastado.

* El apoderado de la parte demandada sostuvo que el "a quo", con tal decisión, violó el principio de congruencia, ya que basó la legitimación otorgada a los hermanos Chiesa en que los mismos eran ocupantes del inmueble; mientras que ellos alegaron ser titulares de la porción indivisa subastada.

* El apoderado de la parte actora afirmó que, más allá de la falta de inscripción de la cesión de derechos hereditarios efectuada por Marta Vertullo en favor de sus hijos, de no haberse realizado la subasta, el bien cedido aún les pertenecería a éstos últimos; los que, entonces, resultan patrimonialmente damnificados por el obrar del banco.

b)- A fin de resolver estos agravios, comienzo por señalar que, entre las partes, la cesión produce sus efectos desde su misma celebración, por tratarse de un contrato consensual; quedando obligado el cedente a entregar al cesionario todos los bienes relictos de carácter patrimonial que se encuentren en su poder (conf. Guillermo A. Borda, "Tratado de Derecho Civil. Sucesiones", Tomo I, págs. 566 y 575, parágrafos 763 y 775).

Por lo tanto, estando en poder de la cedente el bien sobre el que detentaba los derechos hereditarios cedidos, la transmisión del



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

mismo a los cesionarios debe tenerse por operada con la celebración de la cesión; por lo que, independientemente de la oponibilidad del contrato a los terceros interesados (acreedores del causante, legatarios, acreedores del cedente, etc.), frente al autor de un acto ilícito generador de responsabilidad extracontractual, cabe tener a los cesionarios como damnificados por los perjuicios patrimoniales causados por la injustificada subasta (art. 1.110 C. Civil).

Por ello, cabe desestimar el agravio de la demandada, y paralelamente, receptar el agravio de la parte actora, determinando que Marcos Lautaro y Eleonora Chiesa son los damnificados en el plano patrimonial por el acto ilícito motivante de la responsabilidad extracontractual del banco demandado, excluyendo de ese carácter a Marta Vertullo.

IV- Sigo con el tratamiento conjunto de los agravios de ambas partes referidos a la indemnización del daño patrimonial.

a)- A tal efecto, cabe recordar que:

* El sentenciante sostuvo que los actores no acreditaron el valor del inmueble, al no haber demostrado la autenticidad de la tasación por ellos acompañada, ni tampoco que fuera vil el precio obtenido por la venta del inmueble a los señores Massei y Conti, negocio a raíz del cual, el adquirente en subasta Degleue percibió la suma de \$ 80.000, importe en el que fija la indemnización del daño emergente padecido a raíz de la injustificada subasta.

* El apoderado de la parte actora sostuvo recursivamente que el "a quo" debió decretar una medida para mejor proveer para determinar el valor real del bien, ya que resulta injusto tomar como monto de los perjuicios lo pagado por Massei y Conti a Degleue.

Agregó que si a Marcos y Eleonora Chiesa se les pagó el precio de \$ 65.000, el sentenciante, como mínimo, debió haber tomado el doble del valor de ese tercio, fijando la indemnización



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

correspondiente en la suma de \$ 130.000.

Adujo que ni los boletos ni las escrituras se realizan con los valores reales de venta.

Y finalmente, criticó lo decidido acerca de la inexistencia de precio vil respecto del 33% detentado por Marcos y Eleonora Chiesa, argumentando que es llamativo que Conti y Massei le pagaran a Degleue la suma de \$ 80.000 por los dos tercios del inmueble, y la suma de \$ 65.000 a los hermanos Chiesa, por el tercio restante, resultando de ello que, proporcionalmente, dos tercios tienen menor valor que un tercio.

* El apoderado de la parte demandada sostuvo que debe deducirse de la indemnización, el monto de los impuestos que gravaban el inmueble subastado, adeudados por la ejecutada, que fueron cancelados con el producto de la subasta.

b) A fin de resolver el agravio de la parte actora, es menester resaltar que incumbe la carga de demostrar el daño, a quien reclama su indemnización (art. 375 C.P.C.); por lo tanto, los accionantes debieron acreditar el valor real del inmueble, no pudiendo pretender que tal omisión probatoria sea neutralizada por una medida para mejor proveer, cuya realización queda librada a la iniciativa y prudente arbitrio de los jueces (art. 36 inc. 2° C.P.C.).

Además, vale resaltar que de la copia del boleto de compraventa remitida, oficio mediante, por el escribano Daniel G. Rosas, interviniente en la redacción del mismo (ver fs. 766/768), surge que el precio fijado por la venta del inmueble efectuada por Degleue y los accionantes a Miriam Conti y Sergio Gustavo Massei, fue de \$ 123.000, distribuyéndose el mismo en \$ 80.000 para Degleue, por los dos tercios del bien, y en \$ 43.000 para los accionantes, por el tercio restante. Exactamente el mismo precio se consignó en la posterior escritura traslativa del dominio (ver fs.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

762/764vta.).

Coincidentemente, el mencionado Massei, al declarar como testigo, expuso que ese fue el precio convenido (ver fs. 758vta., resp. a 5ta. preg. ampliati.).

Valorando estos dos elementos probatorios, de cuya sinceridad no tengo motivos para dudar (arts. 384, 394 y 456 C.P.C.), ya que no constituye un hecho exento de prueba que en los boletos de compraventa de inmuebles normalmente se consigne un precio inferior al realmente pactado; considero que el daño patrimonial derivado de la subasta del inmueble ha sido correctamente establecido.

Tampoco es demostrativa del precio vil alegado, la proporción existente entre la parte del precio percibida por uno y otros vendedores; dado que existe un error en la argumentación efectuada sobre el punto, desde que los actores cobraron la suma de \$ 43.000 por el tercio vendido, mientras que Degleue percibió la suma de \$ 80.000, por los dos tercios restantes; importes que demuestran una adecuada proporción en relación a las porciones enajenadas por cada uno.

Por ello, con la salvedad que se hace en el apartado siguiente, debe ser mantenido el monto indemnizatorio fijado por el daño patrimonial derivado de la injustificada subasta, desestimándose el agravio de la parte actora (art. 1.068 C. Civil).

Atento a lo decidido precedentemente, dicha indemnización debe ser repartida en partes iguales entre Marcos y Eleonora Chiesa.

c)- Idéntica suerte negativa va a correr el agravio de la parte demandada, ya que el coactivo pago de los impuestos adeudados constituye una derivación de la injustificada subasta realizada, que privó a los accionantes del pago de tales deudas por medio de refinanciaciones, moratorias o planes de pago con facilidades que



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

suelen disponer las reparticiones fiscales; por lo que no corresponde que el importe pagado sea descontado de la indemnización del daño patrimonial derivado de la subasta, debiendo computarse el beneficio emergente de la cancelación efectuada por tal vía, como una partida de la indemnización del daño patrimonial, destinada a resarcir la imposibilidad de decidir por sí mismos el precio y demás condiciones de venta, ya que, a tal efecto, tuvieron que acordar el otro vendedor Degleue.

V- Continúo con el tratamiento de los agravios expuestos por ambas partes contra la indemnización fijada por daño moral.

a)- A tal efecto, cabe recordar que:

* El sentenciante fijó las indemnizaciones respectivas en las sumas de \$ 70.000 para Marcos y Eleonora Chiesa, y en la suma de \$ 80.000 para Marta Vertullo.

Sustentó su decisión en que los accionantes padecieron un daño moral, a causa: de la subasta del inmueble donde vivían; del reclamo judicial basado en una falsa causa; y de que un tercero ajeno a la familia tomara la posesión del inmueble en carácter de copropietario.

Agregó que la perturbación anímica de los accionantes fue advertida por la perito psicóloga.

* El apoderado de la parte actora impugnó por bajas tales indemnizaciones, tildándolas de magras, teniendo en cuenta las probanzas producidas en autos.

* El apoderado de la parte demandada cuestionó la indemnización otorgada a Marta Vertullo, aduciendo que la misma padecía consecuencias psicológicas adversas con anterioridad a la subasta del inmueble, que luego se prolongaron en el tiempo; por lo que no existe daño moral resarcible.

Asimismo, impugnó las indemnizaciones concedidas a



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Marcos y Eleonora Chiesa, afirmando que la mera ocupación del inmueble como hijos de la deudora no los convierte en damnificados directos.

Subsidiariamente, solicitó la reducción de los montos indemnizatorios fijados, tachándolos de exorbitantes y desmedidos.

b) A fin de resolver estos agravios, creo útil mencionar que el hecho de habitar en forma permanente el inmueble sede del hogar familiar (con independencia de quien resulte titular del dominio del bien), convierte a los ocupantes en damnificados directos por el menoscabo espiritual acarreado por la injustificada subasta del mismo; cabiendo presumir la perturbación anímica de los moradores por la privación del lugar en donde se desenvolvía diariamente su existencia personal y familiar.

El dictamen vertido por la perito psicóloga interviniente en autos respalda esta presunción, ya que la misma, refiriéndose a los actores, expuso que *"...sin dudas todo este episodio les ha significado y les significa una mella espiritual, cuyo grado que no es poco, corresponderá al mejor y más valorado criterio de S.S. meritar..."* (ver fs. 574, el entrecomillado es copia textual).

Por ello, tengo por acreditado el daño moral alegado por los actores.

Con respecto a la cuantía del resarcimiento, su determinación no es tarea sencilla, ya que como el interés lesionado no es susceptible de mensuración económica, no tiene una equivalencia en dinero. Por lo tanto, para fijar la suma reparatoria debe atenderse a los costos que irrogarían determinadas satisfacciones compensatorias (por ejemplo: comodidades, descansos, diversiones, distracciones, etc.) que pueden ayudar a la víctima a sobrellevar ese momento de aflicción.

Si bien el monto reparatorio queda librado al prudente



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

arbitrio del juez, quien deberá sopesar las concretas circunstancias de cada caso, no debe fijarse una suma simbólica que no permita a la víctima la obtención de alguna satisfacción compensatoria ni tampoco una suma exagerada que de lugar a su enriquecimiento (conf. Jorge Mosset Iturraspe y Miguel Alberto Piedecabras, "Código Civil Comentado. Doctrina-Jurisprudencia-Bibliografía." vol., "Responsabilidad Civil", págs. 111/114).

De acuerdo a tales lineamientos, considero que las indemnizaciones impugnadas han sido prudentemente fijadas por el "a quo"; por lo que corresponde su confirmación, desestimándose los agravios expuestos por ambas partes sobre el punto (art. 1.078 C. Civil).

VI- Finalmente, me ocuparé de los agravios expuestos por ambas partes contra los intereses dispuestos en la sentencia.

a)- A tal efecto, cabe recordar que:

* El sentenciante dispuso que a la indemnización del daño patrimonial, se le adicionen intereses a la tasa que pague el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, desde el 7-2-2005 (fecha en que se llevó a cabo la compraventa del inmueble) y hasta el efectivo pago.

En cuanto a las indemnizaciones del daño moral, dispuso la aplicación de intereses a la misma tasa, desde 18-9-2006 (fecha en que se practicó la liquidación definitiva en el juicio ejecutivo) y hasta el efectivo pago.

* El apoderado de la parte actora cuestionó la tasa pasiva fijada, solicitando su reemplazo por la activa que cobra el banco oficial provincial.

* El apoderado de la parte demandada se agravio de que el cómputo de los intereses a adicionar a las sumas de condena, tenga una fecha de inicio anterior a la demanda, argumentando que no se



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

ha probado un reclamo interpelatorio previo a ésta, por el que se haya constituido en mora al banco.

b) Adelanto que el agravio de la parte actora debe ser desestimado.

Es que, más allá de los compartibles fundamentos expuestos sobre este punto, no puede soslayarse que la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha resuelto invariablemente, sentando de tal modo doctrina legal, que a los créditos reconocidos judicialmente que estén pendientes de pago, debe aplicárseles la tasa de interés que paga el Banco de la Provincia de Buenos Aires en los depósitos a treinta días, vigente durante los distintos períodos de aplicación; criterio que mantuvo recientemente en la sentencia recaída en fecha 18-5-2011, en la causa C. 97.868 "González, Horacio A. contra Seguros Bernardino Rivadavia Coop. Ltda. Daños y Perjuicios".

Vale acotar que el acatamiento de los tribunales de grado a la doctrina legal de la Suprema Corte de Justicia provincial responde al objetivo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, que es mantener la unidad de la jurisprudencia, propósito que se frustraría si aquellos, apartándose del criterio sentado por ésta, insistieran en adoptar decisiones que irremediablemente habrían de ser casadas (art. 161 inc. 3º ap. a Const. Pcial.; conf. Cámara 2ª Sala 1ª de La Plata, sent. del 13-5-1997, Sumario Juba B151967; S.C.B.A., Ac. 92695, sent. del 8-3-2007).

Por ello, más allá de que comparto la crítica ensayada por el apoderado de la parte actora; el acatamiento a la doctrina legal sentada por el máximo tribunal provincial, impone el rechazo del agravio en tratamiento.

c) El agravio de la parte demandada tampoco puede prosperar.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

Ello es así, porque en la órbita extracontractual, la obligación resarcitoria nace con la causación del daño, y desde entonces, es inmediatamente exigible. Por lo tanto, en caso de incumplimiento de aquella, la mora se configura desde ese mismo momento, a partir del cual comienza el cómputo de intereses.

Es decir, el nacimiento del deber de reparar, su exigibilidad y la eventual mora se verifican en la misma oportunidad; o sea, cuando se produce el daño a indemnizar.

En caso de incumplimiento de la obligación reparatoria, los intereses a computar son moratorios, ya que están destinados a resarcir el daño adicional generado por la falta de satisfacción oportuna de la indemnización debida por el perjuicio motivante de la responsabilidad extracontractual.

En sintonía con este criterio, la Suprema Corte de Justicia provincial reiteradamente ha dicho que *"El interés de una suma de dinero reviste la condición de un accesorio cuyo cómputo es la única forma de que el acreedor reciba al momento del pago el valor real de lo que se le adeuda y dicho accesorio se debe -en las obligaciones con fuente en hechos delictuosos o cuasi delictuosos- desde que se produjo el daño, tesis ésta que es la que mejor se compadece con la idea de indemnización integral que inspira en esta materia a nuestra legislación"* (Ac 65943 del 13-5-1997, ver Sumario Juba B23142).

Por lo expuesto, habiéndose producido los daños a resarcir con anterioridad a la promoción de la demanda, tal como lo adelanté, el rechazo del agravio en tratamiento se impone (art. 622 C. Civil).

VII- En síntesis, por todo lo expuesto, en mi opinión, corresponde: Modificar la sentencia impugnada, exclusivamente en el punto referido al carácter de damnificados en el plano patrimonial por el acto ilícito del banco demandado, asignando dicho carácter a Marcos Lautaro Chiesa y a Eleonora Chiesa, y excluyendo del mismo



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

a Marta Vertullo; por ello, el confirmado monto indemnizatorio por tal rubro (\$ 80.000), se dividirá en partes iguales entre ambos (arts. 1.068 C. Civil). Se confirman todos los restantes puntos que fueron objeto de agravio (arts. 43, 512, 622, 1.068, 1.078, 1.109, 1.110, 3.956, 4037 C. Civil; 36 inc. 2° y 375 C.P.C.).

Atento al resultado global de los recursos, las costas de Alzada se imponen en un 80% a la parte demandada y en el 20% restante a la parte actora (art. 71 C.P.C.).

ASI LO VOTO.

TAMBIEN A LA MISMA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez Dr. Sheehan dijo:

Adhiero al voto del Dr. Guardiola, permitiéndome agregar en fundamento de esa solución lo que sigue.

La Corte provincial ha definido desde antiguo el concepto de causalidad adecuada, expresando que "Para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción u omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901, C.C.). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114, del código citado). SCBA, Ac. 37535 S 9-8-1988, Juez LABORDE (SD) CARÁTULA: Cardone, María Ester c/Borasi, Edgardo Luis y otro s/Daños y perjuicios PUBLICACIONES: AyS 1988-III, 42-DJBA 1988-135, 170 - LL1989 C, 631MAG. VOTANTES: Laborde-Cavagna Martínez-Negri-San Martin-Vivanco. TRIB. DE ORIGEN: CC0002BB.

En la especie considero que no ha sido la liquidación



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

obrante a fs. 82 del expediente sobre ejecución que incoara el Banco, la causa de la ejecución forzada del inmueble propiedad de la Sra. Vertullo, sino la deuda que ésta mantenía desde antaño con dicha entidad, y a cuya ejecución judicial no prestó atención durante más de una década.

Al fin propuesto por la actora, no aparece como suficiente la indagación sobre el estado de la deuda, efectuado por Lautaro Chiesa mediante una conversación que rememora el tgo. Frezzotti realizada a más de diez años de encontrarse en estado de mora, por haberse dictado sentencia firme en la ejecución (ver. fs. 27 del expediente agregado por cuerda floja). Por lo demás, el contenido de esta declaración testimonial valorada conforme la preceptiva del art. 384 del código ritual, a lo sumo refleja que se llevó a cabo una actividad extraprocesal, cuando en realidad lo que correspondía, y más aún si las cifras le resultaban extrañamente elevadas, era acudir a un letrado para el debido contralor de lo actuado en la ejecución en trámite.

Es de advertir asimismo que la subasta en la especie pudo haberse llevado a cabo sin practicarse liquidación del crédito en ejecución, porque esta última tiene señalado un momento procesal posterior al primero (conf. Art. 589 del ritual). De hecho así ocurrió, desde la que subasta se ordenó por la base de las dos terceras partes de la valuación fiscal del bien (fs. 189 vta. del exp. de mención).

Tampoco se encuentra debidamente acreditado por la actora sobre la cual pesaba dicha carga (art. 375 CPC) que el error de cálculo consagrado en la susodicha liquidación y que llevó el importe de su deuda al décuplo de su real valor, la circunstancia que le impidiera abonar la misma y suspender la subasta.

Más bien surge de los autos que no obstante haber sido citada para oponer excepciones (fs. 24 del exp. 29.031) y luego en



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

distintas ocasiones en que fue notificada de diversos actos procesales en dichos actuados (sentencia fs. 31, intimación de fs. 43, embargo a fs. 119, constatación de fs. 146 y fs. 226, etc) hizo caso omiso de ellas.

Que asimismo, cuando efectivamente compareció a juicio con asistencia letrada, (fs. 244 el 10/11/1997 del cit. exp.) no objetó ni cuestionó de manera alguna ni la liquidación que contenía un error numérico, ni demostró una real intención de cancelar la deuda, sin perjuicio de la alegada voluntad de arribar a una forma de pago amigable en vísperas del remate; que en oportunidad de concurrir a la audiencia respectiva con anterioridad a la subasta y pese al fracaso de la mencionada audiencia (fs. 253 de fecha 27/11/1997) ya ni siquiera contaba con el depósito en caja de ahorros de que da cuenta el informe del Banco Provincia (fs. 591) por haber sido los fondos respectivos extraídos a ese entonces, los que tampoco lo estaban al fin propuesto en oportunidad de la entrevista del Sr. Lautaro Chiesa con el funcionario que depuso a fs. 540, ya que el tgo. Frezzotti sitúa temporalmente la mentada reunión en el año 1997, es decir al año siguiente de haberse extraído los fondos de la Caja de Ahorros de titularidad de la Sra. Vertullo (ver fs. 591/2) que aconteció para febrero/marzo de 1996.

De lo anterior se desprende que el remate programado se iba a realizar con abstracción del guarismo que arrojase la liquidación, por cuanto si la ejecutada en cumplimiento del imperativo de su propio interés hubiera tenido real intención de que no se subastase el inmueble de figuración en autos, le hubiera bastado con depositar las sumas inicialmente consignadas en el primer despacho, traducidas por su propio accionar diligente a la moneda de curso legal vigente en ese momento, y solicitar ó efectuar en su caso la pertinente liquidación, asistida para tal cometido por su



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

patrocinio letrado obligatorio (como a posteriori lo hizo) y también y especialmente, por el sentido del deber que cada uno tiene al menos con aproximación respecto de la magnitud de sus obligaciones.

Señalo esto último porque no le puede resultar indiferente al deudor una cantidad o su décuplo, y un obrar adecuado al principio de prudencia que viene consagrado por legislación secular (art. 512 del C.C. y su nota, donde en la parte final el codificador alude a que son exigibles al deudor "los cuidados razonables debidos a la cosa que está encargado de conservar") debió motivar a la aquí actora a verificar la identidad de valor entre la deuda originalmente contraída y su expresión actual al cambio operado por la nueva moneda.

El remate en consecuencia se manifiesta como el resultado del incumplimiento de una obligación que mantenía la Sra. Vertullo con la entidad crediticia, en tanto que el error en la liquidación, si bien censurable, no se evidencia como la causa directa y necesaria del acto subastario que a tenor de las circunstancias precedentemente apuntadas, se hubiera llevado igualmente a cabo con prescindencia del monto que arrojará esta última.

Por último destaco que la tarea de contralor de la liquidación y obtención del real monto de lo adeudado estimado a fs. 456 y finalmente concretado a fs. 489 y vta. patentiza que dicha actividad pudo y debió haber sido desarrollada por la interesada con anterioridad al remate.

En suma no se encuentra cabalmente acreditado en autos que el perjuicio alegado, en la especie la enajenación forzada del bien que salió del patrimonio de los accionantes, obedeció al error de cómputo que presenta la liquidación de fs. 82, con lo que no se cumple el recaudo de la observancia de adecuada relación de causa a efecto entre el obrar antijurídico y el daño invocados.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

TAL EL SENTIDO DE MI VOTO.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez Dr. Guardiola dijo:

Atento el resultado arribado al tratar la cuestión anterior, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso - artículo 168 de la Constitución Provincial y 272 del CPCC-, Corresponde:

POR MAYORÍA (Dres. Guardiola-Sheehan; Disid. Dr. Castro Durán): REVOCAR la sentencia apelada, rechazando la acción de daños y perjuicios entablada. Con costas de ambas instancias por su orden. Difiérese la regulación de honorarios profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

ASI LO VOTO.

Los Señores Jueces Dres. Castro Durán y Rodolfo Sheehan, aduciendo análogas razones dieron sus votos en igual sentido.-

Con lo que se dio por finalizado el presente acuerdo que firman los Señores Jueces por ante mí: FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA, RICARDO MANUEL CASTRO DURAN Y RODOLFO J. SHEEHAN, ANTE MI, DRA. MARIA V. ZUZA (Secretaria).-

//NIN, (Bs. As.), 11 de Julio de 2013.-

AUTOS Y VISTO:

Por los fundamentos consignados en el acuerdo que antecede, preceptos legales citados y en cuanto ha sido materia de recurso - artículos 168 de la Constitución Provincial y 272 del C.P.C.C.-, se resuelve:

POR MAYORÍA (Dres. Guardiola-Sheehan; Disid. Dr. Castro Durán): REVOCAR la sentencia apelada, rechazando la acción de daños y perjuicios entablada. Con costas de ambas instancias por su orden. Difiérese la regulación de honorarios



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

profesionales para su oportunidad (arts. 31 y 51 de la ley 8904).

Regístrese, notifíquese y oportunamente remítanse los autos al
Juzgado de Origen.- FDO. DRES. JUAN JOSE GUARDIOLA,
RICARDO MANUEL CASTRO DURAN Y RODOLFO J. SHEEHAN,
ANTE MI, DRA. MARIA V. ZUZA (Secretaria).-