

Bahía Blanca, 2 de mayo de 2023.

VISTO: El expediente n^{ro} **FBB 5997/2017/CA2**, caratulado: “**BANCO DE LA NACIÓN ARGENTINA c/ Berwanger, José Odalcio s/ Ejecuciones Varias**”, originario del Juzgado Federal n^{ro} 2 de la sede, para resolver sobre la procedencia del recurso de apelación interpuesto a f. 226 contra la sentencia definitiva dictada a f. 225 del SGJ Lex100.

El señor Juez de Cámara, doctor Pablo Esteban Larriera, dijo:

1^{ro}.) La Sra. Jueza de grado resolvió rechazar las excepciones de falsedad e inhabilidad de título interpuestas por la parte demandada y, en consecuencia, SENTENCIÓ la presente causa de remate y ORDENÓ llevar adelante la ejecución hasta que la actora BANCO DE LA NACION ARGENTINA se haga de la demandada, el Sr. José Odalcio Berwanger, íntegro pago del capital reclamado de PESOS UN MILLÓN CUATROCIENTOS MIL (\$1.400.000), con más sus intereses, gastos y costas (art. 68 del CPCCN).

Asimismo, impuso a la demandada una multa equivalente al 10% del importe de la deuda de ejecución en favor de la contraria (art. 45 CPCCN) y difirió la regulación de honorarios para la vez que los letrados acrediten su situación previsional e impositiva.

Con respecto a la sanción del art. 45 del CPCCN, sostuvo que: “...frente al desconocimiento por parte de la demandada de la firma inserta en los cuatro cheques base de la presente, luego desvirtuada su falsedad por el categórico informe pericial antes referido -prueba que fuera ofrecida incluso por la propia parte- junto con la prueba pericial contable respecto de la cual se declaró la negligencia en su producción con fecha 19/09/22-, se configura objetivamente un supuesto de inconducta procesal, y queda evidenciado el hecho de litigar sin razón valedera, esto es, resistirse indebidamente a una pretensión legítima, provocando con su accionar la dilatación del presente proceso que fue iniciado ya hace más de 5 años (Colombo, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, 1969, Tomo I, pág. 286)”.

2^{do}.) Contra dicha sentencia apeló la parte demandada a f. 226 y expresó agravios a fs. 229/231.

USO OFICIAL



En concreto, cuestionó la decisión de la magistrada de grado por haber hecho lugar al planteo de temeridad y malicia realizado por la actora en los términos del art. 46 del CPCCN.

Manifestó que imponerle una multa por supuesta temeridad y malicia basándose únicamente en defensas planteadas por su parte que nunca prosperaron, viola su derecho de defensa consagrado en la Constitución Nacional.

3^{ra}) Efectuado el traslado del memorial de agravios por el término de ley, la actora contestó a fs. 233/235.

4^{ta}) Ingresando a analizar la procedencia del planteo recursivo, esto es, si corresponde desestimar la sanción procesal impuesta por la magistrada de grado en los términos del art. 45 del CPCCN, realizaré un breve repaso de los antecedentes de la presente causa.

El 08/5/2017 la apoderada del Banco de la Nación Argentina promovió formal demanda ejecutiva contra el aquí demandado, Sr. José O. Berwanger, por cobro de la suma de UN MILLÓN CUATROCIENTOS MIL (\$1.400.000), con más sus intereses, costas y costos. Ello, a raíz de cuatro cheques librados por el accionado de su cuenta corriente N°: 039400177/93 (02/09) abierta en la Sucursal de Pedro Luro, endosados a favor de su mandante por el Sr. Carlos Romualdo Carrizo y que, presentados a su vencimiento para su cobro, fueron rechazados por falta de fondos.

El 21/06/2019 la jueza de grado diligenció un mandamiento de intimación de pago y trabó embargo preventivo sobre los fondos que poseía el demandado en la cuenta corriente señalada por el BNA (fs. 95/96).

El 1/7/2019 se presentó el demandado, con el patrocinio letrado del Dr. Martín Adalberto Iseppi y opuso las excepciones de falsedad e inhabilidad de título en los términos del art. 544 inc. 4 del CPCCN. En este sentido, negó la existencia de la deuda reclamada -tanto frente al Banco de la Nación Argentina como frente al Sr. Carlos Romualdo Carrizo- y sostuvo que los cuatro cheques de pago diferido que pretenden dar base a la presente ejecución lucen falsos por haber sido adulterados, desconociendo, en consecuencia, las firmas insertas como así también los datos completados y reiteró que NO ha firmado ni extendido los mentados títulos cambiarios por los importes reclamados. Como consecuencia, refirió que mediante

USO OFICIAL



USO OFICIAL

pericia caligráfica quedaría debidamente demostrada la FALSEDAD de los títulos cartulares, no sólo respecto a la firma y letra inserta en los mismos, sino también en lo atinente al propio papel de los cheques en cuestión.

Asimismo, solicitó se “...dé oportuna intervención a la Justicia Penal del Departamento Judicial de Bahía Blanca” dándole vista al Sr. Agente fiscal para que investigue “... la posible comisión de un delito de acción pública” y se haga responsable al ejecutante –BNA- de los daños y perjuicios por su negligencia, al no haber dado aviso del rechazo del cheque.

5^{ta}) El art. 45 del CPCCN prevé la posibilidad de imponer sanciones al litigante o a su letrado patrocinante cuando se hubiere incurrido en inconducta procesal genérica, es decir, cuando su proceder hubiese sido contrario a los deberes de probidad, lealtad y buena fe evidenciado en forma persistente a lo largo del proceso judicial.

La aplicación de estas sanciones debe efectuarse con criterio restrictivo y la valoración de las conductas con suma prudencia, para que aquellas no se conviertan en un elemento que impida a los litigantes a hacer valer adecuadamente su derecho de defensa en juicio. Y, en ocasión de duda razonable corresponde estar a la amplitud de la defensa (Confr. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil y Comercial Federal, Sala 1 en autos “Tavella Salvatico Paula Natalia c. Yahoo de Argentina S.R.L. y otro s/medidas cautelares”, causa N° 4.459/06, sentencia del 11/03/2010).

6^{ta}) Sobre la base de estas premisas y en consideración a las constancias de la causa, considero que lo decidido en la instancia debe ser revocado en tanto no advierto un proceder irreprochable que exceda el legítimo ejercicio del derecho de defensa anteriormente reseñado.

En efecto, la temeridad o malicia consagrada en el art. 45 del código procesal se desdobra en dos elementos subjetivos: dolo, intención de infligir una sinrazón o “torto”; y culpa, insuficiente ponderación de las razones que apoyan la pretensión o discusión, respecto de la cual la doctrina exige que la falta de fundamento aparezca en una indagación elemental. Ambos concurren a configurar la “conciencia de la propia sinrazón”, consistente en promover o prolongar un proceso en forma



dolosa o culposa al punto de tornarlo en un “litigio temerario, en el que la injusticia es absoluta por estar hasta en la intención misma de quien litiga”.

En ese plano de ideas, se advierte que la calificación del proceder de las partes como temerario o malicioso, requiere la concurrencia indubitable del elemento subjetivo que revele la intención de perturbar el curso del proceso con articulaciones dilatorias o desleales.

7^{mo}.) Sentado lo expuesto, cabe destacar que el criterio que primó en la interpretación realizada por la jueza de grado para imponer la multa del art. 45 del CPCCN consistió –en síntesis– en la dilación del proceso durante más de cinco años a raíz de la deducción –por parte del demandado– de defensas ilegítimas y obstruccionistas, contrarias a la buena fe. En concreto, señaló, entre ellas, el desconocimiento por parte de la demandada de la firma inserta en los cuatro cheques base de la presente causa, luego desvirtuada su falsedad por la pericia caligráfica ofrecida por el propio demandado y la prueba pericial contable, que fue declarada negligente.

Ahora bien, adentrándome al tratamiento del presente recurso, señalaré que: “...la existencia de pruebas adversas al derecho de la parte configuran contingencias propias de toda contienda judicial, susceptibles de causar su derrota, mas ello es inidóneo para aparejar la aplicación al vencido de una sanción adicional a favor de su contraria” (CNCom., Sala C, 1998/02/13, “Federación Argentina de Comunidades Terapéuticas A.C. c. Organización Coordinadora Argentina”, DJ, 1998-2-1005).

Se advierte, además, que ambos planteos de la defensa se introdujeron de manera fundada al contestar demanda y, pese a la oposición formulada por el apoderado del Banco Nación de la República Argentina, y lo atípico de la producción de prueba pericial contable en el marco de un juicio ejecutivo, fueron concedidas mediante el auto fundado de fs. 115/116.

Es decir que, independientemente del resultado final del pleito (el cual no fue objeto de cuestionamientos por ante esta Alzada), las medidas probatorias que ahora se catalogan injustificadas y dilatorias, fueron oportunamente consideradas como necesarias por el Juzgado de grado, avalando su producción, por lo que la actual decisión no luce equilibrada en este aspecto.



USO OFICIAL

Por otro lado, en lo que respecta a la excesiva demora en la producción de las mentadas pruebas, es dable destacar que, en lo atinente a la pericia caligráfica, teniendo en cuenta lo delicado de la situación excepcional de emergencia sanitaria que obligó a la suspensión de plazos procesales y entorpeció el normal funcionamiento del servicio de justicia durante el transcurso del año 2020, la misma se produjo dentro de un plazo razonable. Mientras que, en cuanto al devenir procesal que culminó con la declaración de negligencia de la pericia contable, si bien es cierto que su trámite se demoró de manera excesiva, por las sucesivas remociones de los peritos insaculados, lo cierto y concreto es que, no obstante los pedidos de la parte actora, fue el propio órgano jurisdiccional el que continuó fijando fechas para el sorteo de nuevos profesionales en la materia.

Por lo tanto, teniendo en cuenta las circunstancias reseñadas, entiendo que no se verifica en forma cierta e indubitable la existencia de dolo procesal o un abuso en el ejercicio de sus derechos que justifique la aplicación de la sanción prevista en el art. 45 del CPCCN.

En todo caso, sus planteos fueron el resultado del ejercicio de pretensiones y vías procesales que, más allá de su improcedencia o eventual rechazo, pudieron motivarlos a encauzarlos en la forma en que lo hicieron.

Por lo demás, cabe agregar que el criterio que preside la aplicación de la sanción del art. 45 del ritual es de carácter restrictivo, debiéndose confrontar con el adecuado ejercicio del derecho de defensa que atañe a las partes y ostenta raigambre constitucional, por lo que haré lugar al recurso de apelación interpuesto.

Por todo lo expuesto, **propicio y voto:** Se haga lugar al recurso de apelación interpuesto a f. 226 y, en consecuencia, se revoque parcialmente la sentencia de f. 225, únicamente en punto a la sanción por temeridad y malicia allí dispuesta, con costas de esta instancia a la actora vencida (art. 68 del CPCCN).

El señor Juez de Cámara, Roberto Daniel Amabile, dijo:

Por compartir sustancialmente en el caso los fundamentos y solución que propicia mi colega preopinante, adhiero a su voto.

Por ello, **SE RESUELVE:** Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto a f. 226 y, en consecuencia, revocar parcialmente la sentencia de f. 225,



únicamente en punto a la sanción por temeridad y malicia allí dispuesta, con costas de esta instancia a la actora vencida (art. 68 del CPCCN).

Regístrese, notifíquese, publíquese (Acs. CSJN N^{tos.} 15/13 y 24/13) y devuélvase. No suscribe el señor Juez de Cámara, doctor Leandro Sergio Picado (art. 3°, ley 23.482).

Pablo Esteban Larriera

Roberto Daniel Amabile

María Alejandra Santantonin

Secretaria

amc

USO OFICIAL

