

[Buenos Aires, jueves 4 de septiembre de 2025 - N° 16.040]

EL DERECHO

Edición especial

REVISTA DE DOCTRINA Y JURISPRUDENCIA

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS, UNIVERSIDAD NACIONAL DEL NORDESTE**

**En homenaje a los profesores Edgardo I. Saux,
Carlos Clerc y Juan Carlos Palmero.**

**"In memoriam" de los profesores César A. Abelenda,
Antonio J. Rinesi, Lisandro Segovia**

DIRECTOR DE EL DERECHO: ALEJANDRO BORDA

COORDINADOR DE REDACCIÓN: MARCO RUFINO

Comisión 2. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES

Director: Fernando Alfredo Ubiría

Autores:

CARLOS ALBERTO FOSSACECA

EMILIANO CARLOS LAMANNA GUIÑAZÚ

MATILDE PÉREZ

ANDRÉS SÁNCHEZ HERRERO

ALEJANDRO ATILIO TARABORRELLI

FERNANDO ALFREDO UBIRÍA

CONSEJO DE REDACCIÓN:

Gabriel Fernando Limodio, Luis María Caterina, Martín J.
Acevedo Miño, Daniel Alejandro Herrera, Nelson G. A. Cossari

XXX JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL, CORRIENTES 25, 26 Y 27 DE SEPTIEMBRE DE 2025
10 AÑOS DE VIGENCIA DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN



EL DERECHO

☎ (5411) 3988 3256 | info@elderechodigital.com.ar

Contenido

PRESENTACIÓN

Herramientas para hacer cumplir: cláusula penal, astreintes y sanciones civiles, por Fernando Alfredo Ubiría
Cita Digital: ED-VI-CCXXXVIII-907

ARTÍCULOS

Reflexiones en torno a la figura de las astreintes desde el punto de vista obligacional, por Emiliano Carlos Lamanna Guñazú y Carlos Alberto Fossaceca
Cita Digital: ED-VI-CCXXXVIII-908

Las astreintes como medio para forzar el cumplimiento. Astreintes y Estado: una sinfonía inacabada, por Matilde Pérez
Cita Digital: ED-VI-CCXXXVIII-909

La interpretación de la cláusula penal, por Andrés Sánchez Herrero
Cita Digital: ED-VI-CCXXXVIII-910

Astreintes, su evolución y aplicabilidad en el derecho argentino, por Alejandro Atilio Taraborrelli
Cita Digital: ED-VI-CCXXXVIII-911

Artículos

Presentación

Herramientas para hacer cumplir: cláusula penal, astreintes y sanciones civiles

por FERNANDO ALFREDO UBIRÍA

Ante todo, aplaudo la oportuna elección del tema asignado a la Comisión de Obligaciones en estas XXX Jornadas Nacionales de Derecho Civil: “Medios para forzar el cumplimiento (cláusula penal, astreintes, sanciones civiles)”, que pone el foco en una problemática central y permite articular tradición dogmática, actualidad jurisprudencial y desafíos prácticos.

Entre el cumplimiento voluntario de las obligaciones y la ejecución forzada mediante los mecanismos judiciales, se despliega un territorio intermedio, fértil en herramientas, que el derecho ha venido afinando con creciente sofisticación. En ese espacio actúan las señaladas figuras que operan como medios de compulsión, como incentivos eficaces para promover el respeto de lo pactado o de lo ordenado judicialmente, y que, aunque responden a lógicas diversas, convergen en una misma necesidad: robustecer al sistema jurídico con mecanismos que aseguren su eficacia, sea como previsión contractual anticipada del daño (cláusula penal), o como respuesta procesal de carácter coercitivo ante conductas renuentes (astreintes y sanciones civiles); institutos que en definitiva fortalecen la dimensión preventiva y mitigadora del sistema jurídico.

En efecto, este abordaje se inserta dentro del cambio de paradigma generado por el fenómeno “constitucionalizador” que atraviesa todo el Código Civil y Comercial de la Nación, y en esta clave debe leerse también el surgimiento de soluciones innovadoras como las acontecidas especialmente en el ámbito del derecho de familia, donde la ejecución de deudas alimentarias da lugar a medidas, como la suspensión de licencias de conducir, la prohibición de salida del país o la restricción de acceso a espectáculos públicos para los incumplidores. Medidas ingeniosas que sin perjuicio de plantear interrogantes respecto de su encuadre constitucional, también evidencian la preocupación porque los procesos sean instrumentos orientados a asegurar el cumplimiento real y no meramente simbólico de las decisiones judiciales.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *Situación actual del régimen de consolidación de deudas del Estado*, por ATILIO KILLMEATE, ED, 167-1068; *Un fallo significativo* (Comentario a un fallo del TSJ de Neuquén en materia de Astreintes y consolidación de deudas del Estado), por MARCELO J. LÓPEZ MESA y MARÍA JULIA BARRESE, ED, 183-1020; *Régimen de consolidación de la deuda pública y garantía de defensa en juicio*, por EDGARDO O. SCOTTI y LORENA LLANOS, EDCO, 2000/2001-495; *Régimen administrativo del financiamiento público. La relación Estado Nacional y Estados Provinciales, coparticipación federal y deuda pública*, por PABLO AVA, EDA, 2001/2002-712; *Algunos apuntes sobre el actual régimen de consolidación de deudas del Estado Nacional*, por MACARENA MARRA GIMÉNEZ, EDA, 2010-78; *El régimen de consolidación de pasivos estatales en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, por MARA RUIZ, EDA, 2010-522; *Ejecución de deudas contra el Estado y pago inmediato a acreedores vulnerables: ¿Son aplicables las mismas excepciones que a la consolidación de deudas?*, por MAURICIO GOLDFARB, ED, 288-148; *Ejecución de sentencias que condenan al Estado nacional a pagar sumas dinerarias*, por ALEJANDRA M. R. ALGARRA, Revista de Derecho Administrativo, noviembre 2020 - Número 11; *Astreintes contra el Estado. Inconstitucionalidad del art. 804 del Código Civil y Comercial*, por NICOLÁS J. NEGRI, ED, 291. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

Los cuatro trabajos que integran este suplemento –diversos en enfoque y estilo– comparten ese horizonte común: repensar los medios de cumplimiento y de compulsión desde una perspectiva contemporánea, comprometida con la operatividad del derecho. No se trata solo de analizar figuras jurídicas, sino de preguntarse por el modo en que esas figuras permiten que el derecho funcione, que lo pactado se cumpla, que lo ordenado se ejecute.

Emiliano Lamanna Guiñazú y Carlos A. Fossaceca analizan las astreintes desde múltiples aspectos, aportan una mirada crítica de su emplazamiento normativo (proponen que se regulen a continuación de los efectos de las obligaciones) y sugieren una reforma del art. 804 del CCyCom. Matilde Pérez pone el foco en la tensión que presenta su regulación respecto al Estado y apela a una analogía musical (la *Sinfonía inacabada* de Schubert) para dar cuenta del conflicto irresuelto entre eficacia judicial y límites normativos frente al poder público. Alejandro A. Taraborelli recorre la evolución de la figura, su expansión hacia el derecho laboral y administrativo, su enfoque articula doctrina, jurisprudencia y práctica forense, reivindicando a la figura como herramienta estratégica en escenarios diversos, incluso frente al Estado. Por último, Andrés Sánchez Herrero presenta un trabajo sobre cláusula penal en el que delinea las implicancias hermenéuticas de su regulación, con un enfoque técnico-reflexivo integra a teoría general, el derecho de los contratos y el análisis de jurisprudencia con una lectura cuidadosa de los principios aplicables y su modulación práctica.

Mi sincero agradecimiento a los autores por la calidad, el compromiso y la riqueza de sus aportes.

En tiempos de sobrecarga judicial y de contratos de cumplimiento incierto, las figuras estudiadas son más que simples accesorios técnicos, son mecanismos clave de un derecho privado que se resiste a la impotencia y reafirma su vocación de eficacia.

Dentro de este marco, es oportuno denunciar que la progresiva transformación del sistema de derecho sustantivo no alcanzará la eficacia necesaria si no la acompaña una revisión crítica de los procedimientos vigentes, que concebidos en otros tiempos y con una lógica excesivamente formalista (fragmentaria y burocrática), en la práctica se convierten en aliados del incumplimiento, por lo que modernizar el proceso es centrarlo en los resultados.

En suma, la selección de contribuciones que se presenta no solo invita a reflexionar y a debatir, sino también a imaginar y construir un derecho más dinámico y eficaz.

VOCES: DERECHO CIVIL - PODER EJECUTIVO - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - ESTADO - DAÑOS Y PERJUICIOS - MULTA PROCESAL - ASTREINTES - SANCIONES CONMINATORIAS - CLÁUSULA PENAL - PRESCRIPCIÓN - CONSTITUCIÓN NACIONAL - OBLIGACIONES - JURISPRUDENCIA - MONEDA - DERECHO CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - SENTENCIA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA

Reflexiones en torno a la figura de las astreintes desde el punto de vista obligacional

por EMILIANO CARLOS LAMANNA GUIÑAZÚ^(*) y CARLOS ALBERTO FOSSACECA^(**)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. — II. ANTECEDENTES. — III. CONCEPTO. — IV. DESIGNACIÓN. — V. FUNDAMENTACIÓN. — VI. FINALIDAD. — VII. NATURALEZA JURÍDICA. — VIII. DUALIDAD LEGISLATIVA. — IX. UBICACIÓN LEGISLATIVA. — X. ÁMBITO DE APLICACIÓN. — XI. SUJETO ACTIVO. BENEFICIARIO. — XII. SUJETO PASIVO. — XIII. APLICACIÓN A PEDIDO DE PARTE. — XIV. RESOLUCIÓN JUDICIAL. — XV. PRESUPUESTOS. — XVI. PARÁMETROS. — XVII. PROGRESIVIDAD E INTERESES. — XVIII. ASTREINTES PROVISORIAS Y DEFINITIVAS. PROCEDIMIENTO. — XIX. NORMAS PROCEDIMENTALES DE EJECUCIÓN DE LAS ASTREINTES. — XX. ACUMULACIÓN DE ASTREINTES E INDEMNIZACIÓN. — XXI. DIFERENCIAS CON LA CLÁUSULA PENAL. — XXII. CONCLUSIONES.

I. Introducción

Se ha elegido como tema de ponderación de la Comisión 2 de las XXX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, evento a celebrarse en Corrientes, en septiembre de 2025, “*los medios para forzar el cumplimiento*” de la prestación.

Se verifica con la elección llevada a cabo un viraje con respecto a sus antecesoras que se centraron en las obligaciones de dar dinero y de valor.

Las astreintes pertenecen al universo de los medios conminatorios para el cumplimiento de una sentencia y la obtención del pago. Constituye una vía de primigenia importancia para obtener el cumplimiento de lo debido de manera indirecta.

Presenta diversas aristas que merecen relevarse, punto por punto.

II. Antecedentes

Su origen se encuentra en la jurisprudencia pretoriana francesa del siglo XIX⁽¹⁾. Se impuso su uso por primera vez en un fallo de 1881 como cumplimiento de una sentencia para obtener una retractación de tres francos por día hasta que el obligado lo hiciera⁽²⁾. La Corte de

Casación aceptó su procedencia en una resolución del 5 de julio de 1933⁽³⁾. Finalmente, se incorporó al ordenamiento jurídico galo a través de la ley 72.626 del 5 de julio de 1972.

En nuestro país fue objeto de debate en el seno de la Comisión 6 del Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, celebrado en la ciudad de Córdoba en el año 1961, resultado de la presentación de la ponencia de Lázaro S. Trevisán⁽⁴⁾.

Su punto de arranque en la jurisprudencia argentina se remonta a una sentencia de la Cámara Civil Segunda de la Capital Federal, de fecha 6 de abril de 1921⁽⁵⁾. Adquirió carta de ciudadanía normativa, despejando cualquier tipo de duda al respecto, a través de la reforma llevada a cabo por la ley 17.711⁽⁶⁾. Las condenaciones conminatorias fueron incorporadas al Código Civil de cuño velezano en el artículo 666 bis.

En la actualidad, las astreintes se encuentran disciplinadas en el artículo 804 del Código Civil y Comercial de la Nación. El indicado precepto reza: “Sanciones conminatorias. 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 aquel 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”.

III. Concepto

Han sido definidas como condenaciones conminatorias de carácter pecuniario que los jueces pueden aplicar a quien no cumple con un deber jurídico emanado de una resolución judicial⁽⁷⁾.

IV. Designación

La referencia más apropiada resulta ser la de *sanción conminatoria*. Sin embargo, la alocución de *astreintes* ha tomado carta de ciudadanía obedeciendo a su uso constante por la jurisprudencia.

(3) Ídem, nota 11: Sentencia de la Corte de Casación francesa del 5/7/33, en Dalloz Periodique 1934-IV-133.

(4) Véase ALFERILLO, Pascual E., “Las astreintes”, La Ley Online, EBOOK-TR 2021 (Díaz-Gabrielli-Leiva), 761. Se recomendó en la referida ponencia respecto a la figura en estudio: “1° - Incorporar al final del art. 505 del Cód. Civil la siguiente disposición: ‘Los jueces podrán dictar condenaciones conminatorias de carácter pecuniario en contra de quien dejase de cumplir alguna obligación de dar cosas ciertas de hacer o de no hacer, impuesta en sus resoluciones’. 2° - Los Códigos y leyes procesales reglamentarán la forma, el procedimiento y las características de tales condenaciones conminatorias. 3° - Dichas condenaciones conminatorias consistirán en el pago de una suma de dinero por cada día u otro período mayor de retardo, por parte del deudor en el cumplimiento de la resolución. 4° - Las condenaciones conminatorias serán aplicadas por los jueces a petición de parte y serán revocables y graduables según el arbitrio judicial. 5° - Las condenaciones conminatorias se transmitirán a los herederos del deudor; pero el fallecimiento de este interrumpirá su curso en las obligaciones *intuitu personae*. 6° - El procedimiento a seguirse será la vía de apremio y el producido de las condenaciones conminatorias será destinado a fines de bien público, sin perjuicio de que el juez pueda asignarlo a cubrir el daño sufrido por el acreedor como consecuencia de la renuencia del deudor. 7° - Se sugiere la conveniencia de que las provincias dicten normas sobre condenaciones conminatorias, sin esperar a que la norma básica proyectada en el punto I sea incorporada al Código Civil”.

Finalmente, se concluyó de forma unánime: “Incorporar al Código Civil normas que establezcan que los jueces podrán dictar condenaciones conminatorias de carácter pecuniario en contra de quien dejase de cumplir algún deber jurídico impuesto en sus resoluciones” (Recomendación 8).

(5) C2°Civ. Cap., 06/04/1921, JA 6-314. Se trató de una multa de \$ 100 mensuales al propietario de un establecimiento a fin de que cesara en perturbar por ruidos molestos a su vecino por el empleo de un molino.

(6) La Provincia de Sante Fe se había adelantado en el tiempo al reglar a las sanciones conminatorias en su Código de Procedimientos Civiles, ley 5531, de fecha 5 de febrero de 1962.

(7) CALVO COSTA, Carlos A., *Derechos de las Obligaciones*, Buenos Aires, Hammurabi, 2017, pág. 131.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en El Derecho: *Situación actual del régimen de consolidación de deudas del Estado*, por ATILIO KILLMEATE, ED, 167-1068; *Un fallo significativo (Comentario a un fallo del TSJ de Neuquén en materia de Astreintes y consolidación de deudas del Estado)*, por Marcelo J. LÓPEZ MESA y MARÍA JULIA BARRESE, ED, 183-1020; *Régimen de consolidación de la deuda pública y garantía de defensa en juicio*, por EDGARDO O. SCOTTI y LORENA LIANOS, EDCO, 2000/2001-495; *Régimen administrativo del financiamiento público. La relación Estado Nacional y Estados Provinciales, coparticipación federal y deuda pública*, por PABLO AVA, EDA, 2001/2002-712; *Algunos apuntes sobre el actual régimen de consolidación de deudas del Estado Nacional*, por MACARENA MARRA GIMÉNEZ, EDA, 2010-78; *El régimen de consolidación de pasivos estatales en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, por MARA RUIZ, EDA, 2010-522; *Ejecución de deudas contra el Estado y pago inmediato a acreedores vulnerables: ¿Son aplicables las mismas excepciones que a la consolidación de deudas?*, por MAURICIO GOLDFARB, ED, 288-148; *Ejecución de sentencias que condenan al Estado nacional a pagar sumas dinerarias*, por ALEJANDRA M. R. ALGARRA, Revista de Derecho Administrativo, noviembre 2020 - n° 11; *Astreintes contra el Estado. Inconstitucionalidad del art. 804 del Código Civil y Comercial*, por NICOLÁS J. NEGRI, ED, 292-145. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Abogado (UBA); Doctor en Ciencias Jurídicas (UCA); Especialista en Derecho de la Alta Tecnología (UCA), y Profesor Titular de la Pontificia Universidad Católica Argentina (UCA), en “Derecho de las Obligaciones” y “Derecho de Daños”. Por las mismas asignaturas es Profesor Titular en la Universidad del Museo Social Argentino (UMSA), y Webmaster en la Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires (UBA). Coordinador académico del Doctorado en Ciencias Jurídicas de la Facultad de Derecho (UCA). E-mail: emilianolamanna@uca.edu.ar.

(**) Abogado (UCA); Doctor en Ciencias Jurídicas (UCA), también Especialista en Derecho de Daños (UCA) y Profesor Adjunto en las asignaturas “Derecho de las Obligaciones” y “Derecho de Daños” de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica Argentina (UCA). Email: fossaceca@uca.edu.ar.

(1) Véase COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén H., “Astreintes (Algunos de sus aspectos en el derecho argentino y francés)”, La Ley Online, TR LALEY AR/DOC/9057/2001.

(2) Ídem, nota 10. Compagnucci del Caso cita como antecedentes jurisprudenciales franceses que iniciaron el empleo de la figura en estudio: Sentencias de la Corte de Casación francesa del 11/7/1811, en Sirey 42.1. 170; del 28/12/1824, en Sirey 7. 1. 604; del 28/1/1834, en Sirey 34. 1. 129.

V. Fundamentación

Dobles razones justifican su existencia: asegurar el imperio del magistrado y, mediatamente, en el cumplimiento de la obligación.

Su objetivo principal consiste en el acatamiento de las sentencias judiciales. El magistrado no solo debe declarar la justicia del caso concreto, sino que debe estar munido de medios que posibiliten el acatamiento de las resoluciones que dicte y vencer la voluntad renuente del sujeto afectado.

VI. Finalidad

Se verifica un doble fin:

a) **Compulsivo:** actuar de manera psicológica en la voluntad del deudor para que lleve a cabo la manda judicial.

b) **Sancionatorio:** penar la conducta desidiosa que injustificadamente no cumplió lo ordenado. La amenaza (potencia) se concreta en una pena efectiva (acto)⁽⁸⁾.

VII. Naturaleza jurídica

Se trata de una *relación jurídica* cuya prestación consiste en dar una suma de dinero⁽⁹⁾.

Resulta ser una coerción patrimonial que busca asegurar y lograr el cumplimiento de la obligación que se adeuda.

Usualmente, y a los fines aludidos, se las compara con la *indemnización por daños* y la *pena civil*, a las que se las identifica de manera errónea.

No son una indemnización porque *no sustituye* la prestación incumplida, sino que tiende a asegurar el cumplimiento de la prestación incumplida; el objetivo principal de la responsabilidad civil radica en resarcir el daño injustamente sufrido⁽¹⁰⁾. Si se quiere las *astreintes* pueden desempeñar la función de medios auxiliares o instrumentales para asegurar el cobro de la pretensión resarcitoria, si ambos institutos irrumpen en escena.

Tampoco es una pena civil porque *no es una sanción* frente a un incumplimiento, un castigo que vea un hecho pasado⁽¹¹⁾, sino un mecanismo de intimidación para que el deudor cumpla. Su presupuesto material radica en la gravedad del comportamiento del obligado a cumplir una manda judicial.

VIII. Dualidad legislativa

Las *astreintes* constituyen un *efecto auxiliar* de las obligaciones. Es decir, se tornan una *vía indirecta* para el cumplimiento del plan prestacional.

Este razonamiento justifica que se consagre un precepto de su figura en el Código Civil y Comercial de la Nación 2015, tal como se lo ha hecho en el artículo 804, amén de las disposiciones pertinentes de los códigos de procedimiento.

Los ordenamientos rituales son competentes en disciplinar el proceso de ejecución de las *astreintes* y contener las características de ella que estime pertinente el legis-

(8) Este orden de ideas se fundamenta en las nociones de potencia y acto del pensamiento aristotélico.

(9) Dicho aspecto ha sido destacado en un voto en disidencia parcial de Belluscio, Petracchi y Boggiano: “las *astreintes* solo pueden constituir una suma dineraria y, por lo tanto, la sanción conminatoria que se impone al incumplidor deviene en una obligación de dinero, que no puede ser otro que aquel que tiene curso legal y forzoso”, Corte Suprema, “Banco Ganadero Argentino c. Medicina Técnica s/ ejecución hipotecaria”, 18 de diciembre de 2003, B.837.XXXVII, Fallos 326:4909.

(10) El daño sufrido y la relación de causalidad indican el *quantum* a resarcir. El juez goza de discrecionalidad para fijar las sanciones conminatorias. Siempre hay que recordar que si bien la discrecionalidad le da cierto margen de maniobra al magistrado, este no debe caer en arbitrariedad, abusando de su rol.

(11) La imposibilidad de punir conductas pretéritas se explica merced al carácter *no retroactivo* de las sanciones conminatorias. Por ejemplo, no cabe admitir como fecha inicial de ellas una etapa temporal donde subsistía el plazo para llevar a cabo la manda judicial: “al establecer como *dies a quo* de las sanciones conminatorias una fecha anterior a la del vencimiento de la intimación judicial ordenada en la instancia de origen, la aplicación retroactiva a que da lugar la resolución desnaturaliza el carácter propio de las *astreintes* como medio para compeler el cumplimiento de un mandato judicial, omite considerar la finalidad propia del instituto y soslaya la elemental característica de que dichas sanciones miran al futuro y alcanzan a quienes, después de dictadas, persisten en desentenderse injustificadamente de un mandato judicial”, CSJN, 23/12/2024, “Montero, Abelardo - incidente de ejecución II de honorarios de perito c. Astilleros Ortholan S.R.L.”, M.878.XXXIX, Fallos 327:5850.

lador local, tal como lo hace el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación en su artículo 37⁽¹²⁾.

IX. Ubicación legislativa

No es correcto su actual emplazamiento normativo (Sección 5ª, del Capítulo 3, del Título Primero, del Libro Segundo) por no ser una especie de obligación, sino un efecto de esta.

Debería haber sido disciplinada a continuación de los *efectos de las obligaciones* (artículos 730 y 731 del Código Civil y Comercial).

X. Ámbito de aplicación

Se aplica a cualquier tipo de relación jurídica, siempre que no haya un medio mejor que satisfaga el interés del acreedor. Verbigracia, en la obligación de escrituración, conviene que el magistrado autorice el otorgamiento de la escritura traslativa de dominio en nombre del deudor, antes que imponer sanciones conminatorias.

XI. Sujeto activo. Beneficiario

El sistema tradicional argentino es recomendable. El beneficiado de las sanciones conminatorias resulta ser el mejor juez acerca de la conveniencia de su ejecución.

No nos convence el modelo del sistema alemán, *la elección de una entidad de Beneficencia*; implicaría –en la práctica– la irrupción de un tercero en el sistema y desalentaría su uso por parte del interesado.

XII. Sujeto pasivo

Conforman dicho espectro tanto el demandado, generalmente el deudor, como terceros ajenos a la relación de litigio que deban cumplir una orden judicial.

La Administración Pública debiera estar sujeta a la aplicación de sanciones conminatorias; de lo contrario, se crea un privilegio exorbitante. La índole de persona pública no justifica que se aparte del principio de igualdad (conf. art. 16 de la Constitución Nacional⁽¹³⁾). El mismo razonamiento se aplica a los funcionarios y empleados públicos⁽¹⁴⁾.

Por ello, aconsejamos de *lege ferenda* eliminar el segundo párrafo del artículo 804 del Código Civil y Comercial en una futura reforma legislativa.

XIII. Aplicación a pedido de parte

Tal debe ser, a nuestro parecer, la regla normal⁽¹⁵⁾.

De manera excepcional, el juez podría pronunciarse *de oficio* sobre ellas en cuando tenga experiencia que el obligado al cumplimiento siempre adopta una conducta remisa o en el ámbito consumeril.

XIV. Resolución judicial

Las sanciones conminatorias pueden aplicarse a cualquier tipo de auto judicial⁽¹⁶⁾. No debe circunscribirse al

(12) **Artículo 37 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación:** “Los jueces y tribunales podrán imponer sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas tendientes a que las partes cumplan sus mandatos, cuyo importe será a favor del litigante perjudicado por el incumplimiento. Podrán aplicarse sanciones conminatorias a terceros, en los casos en que la ley lo establece. Las condenas se graduarán en proporción al caudal económico de quien deba satisfacerlas y podrán ser dejadas sin efecto, o ser objeto de reajuste, si aquel desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder”.

(13) **Artículo 16 de la Constitución Nacional:** “La Nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni de nacimiento: no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas”.

(14) Hemos sostenido al respecto: “Sin perjuicio de reconocer la competencia de la normas locales de derecho público, cuando esté involucrada la Administración Pública, no se comprende por qué razón no es posible aplicar el art. 804 en estos supuestos. La índole de persona pública no justifica que se aparte del principio de igualdad (art. 16, CN), sobretodo, si tiene en cuenta el carácter provisorio que las *astreintes* ostentan y la posibilidad de su posterior levantamiento. Tal orden de ideas ha motivado que se sugiriera su derogación en el Anteproyecto de Reforma del Código Civil y Comercial de 2018”, FOS-SACECA, Carlos A., *Derecho Civil y Comercial Obligaciones*, Director Borda, Alejandro, 3ª edición actualizada y ampliada, Avellaneda, Thompson Reuters- La Ley, 2023, págs.56-57.

(15) Véase nuestra argumentación consignada en el **Punto XI** sobre el sujeto activo. La jurisprudencia ha sido muy reticente en la aplicación de oficio de las sanciones conminatorias: “las *astreintes* no puede ser pronunciada de oficio, sino a pedido del acreedor interesado en su aplicación, pues de otra manera aparecería como una liberalidad concedida por los jueces”, CNCiv., sala D, 2/8/1979, “Echegaray, Rogelio F. c. Caruso, Eduardo H.”, La Ley 1980-C, 565.

(16) “No será menester que haya sentencia firme, pero sí es indispensable que exista una resolución que establece deberes de conducta

cumplimiento de la sentencia definitiva. El dinamismo del proceso y el imperio (obediencia) de los jueces es lo que el instituto tiende a asegurar. También lo exige el principio de garantía del debido proceso (conf. art. 18⁽¹⁷⁾ de la Constitución Nacional).

XV. Presupuestos

En primer lugar, debe verificarse materialmente la falta de realización de la manda judicial. Podría decirse que es el requisito objetivo.

Pero, también, debe ponderarse el factor de atribución subjetivo, *culpa o dolo*. Como estamos en presencia de conductas reticentes a actuar, cabe, por tanto, descartar los *criterios objetivos* de imputación.

XVI. Parámetros

Es adecuado que el juez tome en consideración *la gravedad de la falta cometida* y el *caudal económico de quien debe satisfacerla*, tal como lo indica el artículo 804 del Código Civil y Comercial. El monto fijado debe influenciar sobre el sujeto remiso, *doler* (en términos monetarios), como se dice vulgarmente.

En cuanto al monto, el juez goza de cierta discrecionalidad. Ello no implica que deba adoptar una tesitura *arbitraria*. Si pensamos que el monto inicial no debe ser menor ni mínimo; sería inexcusable el magistrado que no juzgara sino severamente el menosprecio al tribunal que preside.

XVII. Progresividad e intereses

Resulta ser razonable que el magistrado establezca el devengamiento de las sanciones conminatorias a razón del cumplimiento de cierta medida de tiempo.

Como son obligaciones dinerarias, es lógico que cada suma de dinero originada en el incumplimiento del obligado genere intereses moratorios.

XVIII. Astreintes provisionarias y definitivas. Procedimiento

Si bien las categorías mencionadas en este acápite son muy reconocidas en el derecho francés, consideramos que debe establecerse el carácter definitivo de las astreintes en el ordenamiento jurídico nacional. El derecho a su cuantía en algún momento pasa a pertenecer al patrimonio del beneficiado.

Para ello, debe haberse intimado al obligado, demostrado su incumplimiento e iniciado el juicio de ejecución para el cobro de la sanción conminatoria decretada.

Recién nacería el carácter definitivo de las astreintes cuando en el juicio de cobro, el sujeto remiso, haya sido intimado de pago y dejado precluir su oportunidad de justificar su comportamiento⁽¹⁸⁾. Es decir, debe ventilarse previamente el tema de la liquidación de la cuantía de las sanciones conminatorias⁽¹⁹⁾.

exigibles a la parte; tampoco es necesario que se trate de obligaciones –en sentido técnico– y así vemos que en muchos casos se han utilizado las sanciones conminatorias en el terreno del derecho de familia, para lograr que se cumpla el régimen de visitas o de tenencia de los hijos”, MOISSET DE ESPANÉS, Luis, “Sanciones conminatorias o astreintes: obligaciones a las que son aplicables”, La Ley Online, TR LALEY AR/DOC/18152/2001.

(17) **Artículo 18 de la Constitución Nacional:** “Ningún habitante de la Nación puede ser penado sin juicio previo fundado en ley anterior al hecho del proceso, ni juzgado por comisiones especiales, o sacado de los jueces designados por la ley antes del hecho de la causa. Nadie puede ser obligado a declarar contra sí mismo; ni arrestado sino en virtud de orden escrita de autoridad competente. Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos. El domicilio es inviolable, como también la correspondencia epistolar y los papeles privados; y una ley determinará en qué casos y con qué justificativos podrá procederse a su allanamiento y ocupación. Quedan abolidos para siempre la pena de muerte por causas políticas, toda especie de tormento y los azotes. Las cárceles de la Nación serán sanas y limpias, para seguridad y no para castigo de los reos detenidos en ellas, y toda medida que a pretexto de precaución conduzca a mortificarlos más allá de lo que aquella exija, hará responsable al juez que la autorice”.

(18) Véase OSSOLA, Federico A., *Responsabilidad Civil*, 2018, Abeledo Perrot, Avellaneda, págs. 680-681.

(19) Es como observar con la sagacidad que le es habitual Alferillo: “El punto de inflexión se produce al intentar fijar la fecha de cristalización de la suma devengada en concepto de *astreinte*, pues si no se fija una periodicidad, sino *sine die*, el deber de cumplir, el deudor no cumplirá jamás, pues sabe que no le serán ejecutadas las *astreintes* devengadas. Si cumple, marca una fecha para contabilizar la cuantía y a partir de ello la posibilidad de ser ejecutada en su contra. Es por ello que resulta de vital importancia que la revisabilidad de la cuantía de las *astreintes* se haga periódicamente, de modo que no solo pueda modificarse en más o en menos analizando el comportamiento del

XIX. Normas procedimentales de ejecución de las astreintes

Sería conveniente que las legislaturas locales incorporaran un precepto a sus códigos procedimentales sobre la ejecución de las astreintes, a fin de disipar cualquiera duda acerca de hasta cuál etapa procesal el obligado puede justificar su desobediencia.

XX. Acumulación de astreintes e indemnización

Pueden concurrir sin ningún obstáculo obedeciendo a la circunstancia que sus finalidades son distintas: las *sanciones conminatorias* aspiran a obtener el acatamiento de la sentencia, y la *indemnización de daños y perjuicios*, el resarcimiento del daño injustamente causado.

Por otro lado, como ya lo hemos anticipado⁽²⁰⁾, sus *causas fuentes* divergen: las astreintes nacen de una conducta desidiosa ante una manda judicial y la indemnización ve su razón de ser en un acto ilícito donde se verifica los presupuestos de la función resarcitoria (daño injusto, antijuricidad, relación de causalidad y factor de atribución).

En consecuencia, no se configura un *enriquecimiento sin causa* al verificar dos institutos *distintos de origen diverso*.

XXI. Diferencias con la cláusula penal

No acaece confusión alguna. Presentan diversas características que impiden su identificación:

El origen de las astreintes resulta ser judicial mientras que la otra es producto de un acuerdo de las partes, nace de un convenio.

El beneficiario de las sanciones conminatorias es el acreedor mientras que no hay obstáculo alguno que la cláusula penal se estipule a favor de un tercero.

Inicialmente, el instituto en ponderación se torna provisorio mientras que la cláusula penal goza de inmutabilidad relativa⁽²¹⁾.

XXII. Conclusiones

Como es habitual, proponemos sugerencias interpretativas teniendo en cuenta el ordenamiento jurídico actual y las reformas legislativas que meritamos convenientes realizar:

De lege data:

- Si bien la designación de *sanción conminatoria* resulta ser más técnica, la alocución de *astreintes* ha sido validada por el empleo frecuente de la doctrina y la jurisprudencia.

- Su fundamento se encuentra vinculado con el imperio del magistrado y, mediatamente, en el cumplimiento de la obligación.

- Presenta un doble fin: compulsivo y sancionatorio.

- Desde el punto de vista de su naturaleza, resulta ser una *relación jurídica* consistente en una prestación de dar suma de dinero.

- Se justifica la dualidad legislativa en torno a las sanciones conminatorias que acontece en la realidad.

- La elección del beneficiado como sujeto activo, tal como acaece en el sistema normativo argentino, resulta ser una solución adecuada.

- Las astreintes deben operar a pedido de la parte interesada. Excepcionalmente, de oficio, cuando tenga experiencia que el obligado al cumplimiento siempre adopta una conducta remisa o en el ámbito consumeril.

- El incumplimiento debe ponderarse a la luz de la culpa y dolo. Cabe destacar descartar los *criterios objetivos* de atribución.

- El incumplimiento de las *sanciones conminatorias* puede generar intereses.

deudor, sino individualizar los montos devengados para que puedan ser ejecutados y, con ello, pasar de la conminación a la efectiva sanción. De otro modo quedaría el instituto en una pura amenaza, sin posibilidad de lograr ciertamente el objetivo propuesto, que es vencer la contumaz resistencia a cumplir con una orden judicial”, ALFERILLO, Pascual E., ob. cit.

(20) Véase **Punto VII** acerca de la naturaleza jurídica.

(21) La inmutabilidad relativa de la cláusula penal se encuentra contemplada en el artículo 794 del Código Civil y Comercial: “Ejecución. Para pedir la pena, el acreedor no está obligado a probar que ha sufrido perjuicios, ni el deudor puede eximirse de satisfacerla, acreditando que el acreedor no sufrió perjuicio alguno. Los jueces pueden reducir las penas cuando su monto desproporcionado con la gravedad de la falta que sancionan, habida cuenta del valor de las prestaciones y demás circunstancias del caso, configuran un abusivo aprovechamiento de la situación del deudor”.

- Debe distinguirse entre astreintes *provisorias* y *definitivas*.
- Resultan acumulables las sanciones indemnizatorias y la indemnización.

De lege ferenda:

- No es correcto su actual emplazamiento normativo (Sección 5ª, del Capítulo 3, del Título Primero, del Libro Segundo); debería haber sido disciplinada a continuación de los *efectos de las obligaciones* (arts. 730 y 731 del Código Civil y Comercial).
- Se torna conveniente eliminar el segundo párrafo del artículo 804 del Código Civil y Comercial.

- Sería conveniente que las legislaturas locales incorporaran un precepto a sus códigos procedimentales sobre la ejecución de las astreintes en vistas de la demarcación de las provisorias y las definitivas.

VOCES: DERECHO CIVIL - PODER EJECUTIVO - ESTADO - DAÑOS Y PERJUICIOS - MULTA PROCESAL - ASTREINTES - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - SANCIONES CONMINATORIAS - CLÁUSULA PENAL - PRESCRIPCIÓN - CONSTITUCIÓN NACIONAL - OBLIGACIONES - JURISPRUDENCIA - MONE-DA - DERECHO CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - SENTENCIA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA

Las astreintes como medio para forzar el cumplimiento.

Astreintes y Estado: una sinfonía inacabada

por MATILDE PÉREZ^(*)

Sumario: I. INTRODUCCIÓN. – II. LAS ASTREINTES COMO MODOS DE FORZAR EL CUMPLIMIENTO. – III. INSTANCIA PROCESAL, RÉGIMEN LEGAL, FUNCIONES Y CARACTERES. III.1. LA INSTANCIA PROCESAL. III.2. RÉGIMEN LEGAL. III.3. FUNCIONES Y CARACTERES. – IV. ASTREINTES Y REPARACIÓN DE DAÑOS. QUID DE LA ACUMULACIÓN. – V. ASTREINTES Y ESTADO: UNA SINFONÍA INACABADA. V.1. LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. EL TERCER MOVIMIENTO DE ESTA SINFONÍA. V.2. LA DOCTRINA SENTADA POR LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. – VI. CONCLUSIÓN.

I. Introducción

En estas próximas XXX Jornadas Nacionales de Derecho Civil, la Comisión 2 de Obligaciones se centrará en los medios para forzar el cumplimiento.

La propuesta es amplia y conjuga situaciones jurídicas que se centran en el análisis de los mecanismos legales de fuente contractual y procesal.

Mecanismos que, a pesar de su consolidación en nuestro derecho, son dinámicos y requieren de constantes revisiones tanto por la doctrina como por la jurisprudencia.

En todas ellas se trasunta por el plan prestacional del acreedor y el deudor, el análisis de la buena fe en materia procesal, las potestades del magistrado, así como también la protección constitucional en lo que respecta a los derechos de igualdad, de propiedad o la tutela judicial efectiva, entre otros.

Es entonces que se mantienen debates abiertos sobre su contenido y alcance, la interpretación de los negocios jurídicos causales, su mutabilidad, proporcionalidad y discrecionalidad.

Las sanciones conminatorias no escapan a esta realidad. Desde cuestiones vinculadas a los legitimados pasivos para su aplicación, tipo de obligaciones a las que se aplican, destino de los fondos o las facultades discrecionales del juez para su imposición se unen a otras temáticas como tipo de resoluciones a las que se aplica, su ejecutoriedad, la posibilidad de reducción, de incremento, de cese o renuncia del solicitante, proporcionalidad o su independencia de la indemnización de daños y perjuicios son parte de los temas objeto de debate.

Temario amplio que auspicia un rico debate en las próximas jornadas.

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en *EL DERECHO*: *Situación actual del régimen de consolidación de deudas del Estado*, por Atilio KILLMEATE, ED, 167-1068; *Un fallo significativo (Comentario a un fallo del TSJ de Neuquén en materia de Astreintes y consolidación de deudas del Estado)*, por MARCELO J. LÓPEZ MESA y MARÍA JULIA BARRESE, ED, 183-1020; *Régimen de consolidación de la deuda pública y garantía de defensa en juicio*, por EDGARDO O. SCOTTI y LORENA LLANOS, EDCO, 2000/2001-495; *Régimen administrativo del financiamiento público. La relación Estado Nacional y Estados Provinciales, coparticipación federal y deuda pública*, por PABLO AVA, EDA, 2001/2002-712; *Algunos apuntes sobre el actual régimen de consolidación de deudas del Estado Nacional*, por MACARENA MARRA GIMÉNEZ, EDA, 2010-78; *El régimen de consolidación de pasivos estatales en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, por MARA RUIZ, EDA, 2010-522; *Ejecución de deudas contra el Estado y pago inmediato a acreedores vulnerables: ¿Son aplicables las mismas excepciones que a la consolidación de deudas?*, por MAURICIO GOLDFARB, ED, 288-148; *Ejecución de sentencias que condenan al Estado nacional a pagar sumas dinerarias*, por ALJANDRA M. R. ALGARRA, Revista de Derecho Administrativo, noviembre 2020 - n° 11; *Astreintes contra el Estado. Inconstitucionalidad del art. 804 del Código Civil y Comercial*, por NICOLÁS J. NEGRI, ED, 292-145. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Doctora en Ciencias Jurídicas. Especialista en Derecho Administrativo. Directora del Centro de Innovación Jurídica UCA. Profesora titular de las asignaturas Obligaciones Civiles y Comerciales, Derecho de Daños y Derechos Reales en la Facultad de Derecho de la Universidad Católica Argentina. Profesora en el Doctorado en Ciencias Jurídicas y en la Maestría de Derecho Civil Patrimonial, miembro del Comité Asesor del Doctorado en Ciencias Jurídicas y miembro de la Comisión de Abogacía Digital (UCA). Profesora invitada en Universidades nacionales y extranjeras. Subdirectora del Suplemento "Derecho, Innovación y Desarrollo Sustentable" en Editorial EL DERECHO. Autora de libros, capítulos de libros y ponencias. Correo electrónico matildeperez@uca.edu.ar. Código ORCID 009-0008-2189-701X.

II. Las astreintes como modo de forzar el cumplimiento

El artículo 3 del CCC establece el deber de resolver de los jueces a través de decisiones fundadas de manera razonable.

Ese deber de resolver incluye aquellas facultades para exigir el cumplimiento de esas resoluciones a través de mecanismos diversos

El ejercicio de la función judicial tiene su sustento en un sistema de legalidad, basado en normas de carácter imperativo y vinculante que están signadas por la coercibilidad frente a su incumplimiento.

Para ello requiere de mecanismos para poder ejecutar sus decisiones y realizar sus órdenes y sus mandatos, esto es, el respeto a la justicia⁽¹⁾.

Las astreintes se enmarcan en los poderes implícitos de los jueces para hacer cumplir tales decisiones, tienen un ámbito de aplicación muy extenso dentro del marco del proceso y son impuestas tanto a las partes como a los terceros colaboradores de la justicia.

Se reconoce su origen en el derecho francés posterior al dictado del Código Napoleónico; sin embargo, existen antecedentes en el siglo XIII en que se imponían multas a los litigantes que no cumplían con la condena. La Ordenanza francesa de 1667 autorizaba la imposición de multas llamadas compensatorias o moratorias como preludio de las sanciones conminatorias posteriores.

Es Henrion de Pansey, miembro del Tribunal de Casación, quien en 1810 escribe sobre la posibilidad darles a los jueces la facultad de aplicar multas ante la reticencia al cumplimiento de sentencias, esto es, la posibilidad de juzgar y de ordenar, la distinción entre *jurisdictio* e *imperium*⁽²⁾.

La voz *astreintes* es de origen francés y se corresponde con el vocablo *astringir* que no es otra cosa que constreñir a hacer o cumplir con algo.

Se tomó, entonces, esta expresión de la jurisprudencia francesa del siglo XIX que la crea para denominar a la aplicación de sanciones pecuniarias como solución frente al incumplimiento de las condenas y la prohibición de la prisión por deudas. Esta desobediencia del deudor fue considerada como una burla a las autoridades del tribunal.

Adhémar Esmein sistematiza por primera vez este instituto sobre la base de un fallo dictado por la Corte de Besançon de julio de 1888 en el que se establece que las astreintes no deben ser interpretadas como una sanción punitiva retributiva, sino como un instrumento de presión destinado a asegurar el cumplimiento de una resolución judicial. Es decir, su finalidad es eminentemente preventiva y coactiva, al incentivar al deudor para que cumpla la obligación dictada por el juez, acumulándose en la medida en que persista el incumplimiento. En este sentido es progresiva por que su cuantía se determina por el tiempo o manifestaciones diversas del incumplimiento de la orden judicial en una forma proporcional⁽³⁾.

Lo cierto es que, más allá de la denominación, los tribunales encontraron una herramienta que les permite abroquelar, constreñir a aquel participante del proceso reticente a cumplir con su mandato.

La cuestión fue debatida en forma amplia en nuestro país, con posiciones doctrinales y jurisprudenciales diversas que se vieron reflejadas en los trabajos llevados

(1) Ayarragaray, C., "El respeto a la justicia. Las astreintes", Revista Lecciones y Ensayos (21-22) 47-75. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/lye/revistas/21-22/el-respeto-a-la-justicia.pdf>, consultado el 17/06/2025, pp.45-48.

(2) De Pansey, H. "De l'autorité judiciaire", compilado en *Oeuvres judiciaires du Président Henrion du Paisey*, Paris, Imprimerie et Librairie Générale de Cosset et N. Delamotte, 1984. Disponible en https://books.google.com.ar/books?id=FpoXTEJGqB4C&pg=PR5&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false, Capítulo VI, p. 524.

(3) Esmein, A. "L'origine et la logique de la jurisprudence en matière d'astreintes". Extrait de la Revue Trimestrielle de Droit Civil n° 1. Paris, Librairie de la Société de Recueil Général des Lois et des Arrêts, 1905. Disponible en <https://archive.org/details/LOrigineEtLaLogiqueDeLaJurisprudence/page/n5/mode/2up>, consultado el 18/06/25, pp.5-7.

adelante por el Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil que en su Recomendación 8 remarca la necesidad de incorporar al Código Civil normas que permitiesen a los jueces dictar sanciones conminatorias de carácter pecuniario, en contra de quien dejase de cumplir algún deber jurídico impuesto en las resoluciones⁽⁴⁾.

Estos trabajos preliminares dieron lugar a su reconocimiento normativo en el artículo 666 bis del CC luego de la reforma de la ley 17711 y años más tarde en el artículo 37 del CPCCN el que a su vez se replica en la mayoría de los códigos de forma provinciales. El CCC las recepta en el artículo 804, manteniendo la esencia y los principios que rigen este al configurar a la astreinte dentro de los medios compulsorios para que el deudor procure aquello a que está obligado⁽⁵⁾.

III. Instancia procesal, régimen legal, funciones y caracteres

III.1. La instancia procesal

En materia de aplicación de astreintes o sanciones conminatorias, existen varias discusiones tanto en la doctrina como en la jurisprudencia.

Entre ellas, la instancia procesal en que se pueden solicitar y aplicar. Así, en el inicio de su aplicación, se consideraba que era necesario el dictado de una *sentencia definitiva*, por lo que quedaban rezagadas a las instancias finales del proceso y con legitimados pasivos más acotados.

En forma posterior, de la mano con la consideración de las astreintes no ya como una multa o sanción, sino como un mecanismo de compulsión para quien se muestre reticente al cumplimiento de la manda judicial en el proceso, se avanza hacia la posibilidad de aplicación frente a una *resolución judicial de carácter firme*.

Ello implica que es aplicable en diversas etapas del proceso y cabe una legitimación pasiva más amplia dado que pueden ser exigidas a terceros que no cumplen con lo ordenado como es el caso de la contestación de oficios, adunar documental o brindar informes. Esto es, se torna un mecanismo versátil para el juez que fortalece el ejercicio de sus facultades coercitivas y lograr, así, el objetivo de justicia perseguido⁽⁶⁾.

III.2. Régimen legal

Como ya se anticipara, en Argentina las sanciones conminatorias tienen un doble marco jurídico que da forma a su naturaleza híbrida como instituto de fondo y de forma, derecho sustantivo y derecho procesal.

El artículo 804, CCC, establece que los jueces tienen la potestad para imponer en beneficio del titular del derecho condenas conminatorias pecuniarias frente al incumplimiento de los deberes jurídicos que nacen de una resolución judicial.

Se desprenden sus elementos esenciales: a) su aplicación es facultad del juez; b) se imponen en beneficio del titular afectado; c) de carácter pecuniario; d) se aplican solo frente al incumplimiento de lo ordenado.

En consonancia, el artículo 37, CPCCN, le agrega otras notas: a) deben ser proporcionadas al caudal económico de quien deba satisfacerlas; b) son dispositivas para el solicitante por cuanto pueden ser dejadas sin efecto o reajustadas tomando como parámetro la conducta del obligado contumaz; c) progresividad de la sanción; d) aplicabilidad a terceros; e) potestad judicial de reajustar o dejar sin efecto la medida.

Este marco regulatorio dual garantiza tanto la legitimidad jurídica como la operatividad práctica de las astreintes, que permite tornarlo un instrumento judicial eficaz.

III.3. Funciones y caracteres

a) Conminatorias: ejercen una presión efectiva sobre la voluntad del deudor de manera que se pueda doblegar su resistencia. Son un medio de coerción indirecta para lograr el cumplimiento. Alcanzan todo tipo de deberes jurídicos que imponen una conducta o un comportamiento desde las relaciones familiares hasta el cumplimiento de una medida de no innovar.

(4) Actas del Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, Universidad Nacional de Córdoba, 1962, Tomo 2, Recomendación 8, p. 773.

(5) CNCiv., Sala M A., 13/11/18, "G. c/ P., J. s/ ejecución de acuerdo".

(6) Moisset de Espanés, L. "Las 'astreintes' y el incumplimiento de mandatos judiciales". Ed 85-428. Disponible en <https://www.acadecr.org.ar/wp-content/blogs.dir/55/files/sites/55/2021/05/artastreintesincumplimentodemandatosjudiciales.pdf>, consultado el 20/06/25.

b) Provisionales: no caen en autoridad de cosa juzgada. Es entonces que el juez puede modificarlas, reajustarlas o dejarlas sin efecto aun cuando se hayan devengado si el deudor cede en su resistencia y fundamenta su proceder⁽⁷⁾. Ello hace de las astreintes un mecanismo dúctil que se adapta a las circunstancias de tiempo y persona⁽⁸⁾.

c) Discrecionales: el magistrado fija el monto y la forma de imposición, pero manteniendo su proporcionalidad con el patrimonio del deudor. No se reparan daños, sino que se busca disuadir la resistencia generando presión sobre su peculio.

d) Pecuniarias: las astreintes se establecen en una suma determinada de dinero, en moneda de curso legal⁽⁹⁾.

e) Accesorias e instrumentales: por cuanto dependen de la existencia de una obligación principal que no es otra que el mandato judicial que la establece.

f) Excepcionales: para su procedencia deben agotarse los mecanismos legales o materiales para lograr el cumplimiento, por ejemplo, reiteración de intimaciones, de oficios o mandamientos de constatación, entre otros. Un sector de la doctrina sostiene que son de carácter subsidiario, solo ante la falla de estas vías, queda abierta la solicitud de aplicación de sanciones conminatorias. Sin embargo, aun con el agotamiento de las vías procesales, el obligado no cumple. Es necesario recordar que, en proceso judicial, las partes y los terceros son colaboradores a los que se impone el obrar con buena fe por lo que la aplicación de astreintes en la instancia procesal que las amerite pueden ser solicitadas y aplicadas⁽¹⁰⁾.

g) Ejecutoriedad: consentida o ejecutoriada la resolución, hace nacer a favor del beneficiario un título ejecutivo autónomo que tramitará por la vía de los incidentes⁽¹¹⁾.

IV. Astreintes y reparación de daños. Quid de la acumulación

a) Determinación de importes: de acuerdo con lo establecido por el artículo 1740 del CCC, la reparación plena se corresponde con los rubros de la cuenta indemnizatoria que tienen su fundamento en el daño originado al deudor. En las astreintes es el juez el que fija el importe en forma discrecional y en proporción con la situación patrimonial del obligado.

b) Finalidad: para que proceda la reparación de los daños es necesario que existan los principios y presupuestos que la sustentan. En las astreintes, la causa de imposición radica en vencer la resistencia del obligado que no cumple con el mandato judicial.

c) Carácter de las sumas: la sentencia que hace lugar a la indemnización de daños y perjuicios reviste autoridad de cosa juzgada y, por tanto, es un derecho adquirido que se enmarca en el derecho de propiedad amparado por la CN. Empero, las astreintes son provisionales, no pasan en autoridad de cosa juzgada, pueden ser dejadas sin efecto, aumentadas o medradas de acuerdo con la actitud del obligado.

d) Situaciones jurídicas contempladas: la reparación de los daños abarca los daños ya sufridos o aquellos daños futuros que se producirán de manera inexorable por el vínculo causal con los daños originarios. En las astreintes, no hay daño producido, sino que se avizora la probabilidad de un perjuicio por lo que se conmina a evitarlo a través del cumplimiento.

e) Formas de cumplimiento: la reparación de daños puede efectuarse en dinero o en especie; las astreintes solo pueden ser satisfechas en dinero.

(7) CSJN, Fallos 326:3081, 26/08/2003. Las astreintes al ser provisionarias, no se ven afectadas por el principio de cosa juzgada y tampoco preclusión procesal, por lo que son revisables sean tanto en el reajuste como en su cese por el ulterior cumplimiento de la obligación de hacer que le fuera impuesta al obligado.

(8) CSJN, Fallos 327:1258; 320:186. Las medidas conminatorias suponen la existencia de una sentencia condenatoria previa que impone un mandato que el deudor no satisface de manera deliberada. A ello se agrega su provisionalidad y la ausencia de cosa juzgada derivada de la resolución que la impuso.

(9) Córdoba. CCiv. y Com., Sala 4°. "Milanta, M. c/ Municipalidad de Córdoba. Abreviado. Fijación de plazo". 27/04/21. Son un medio de compulsión que, además, son efectivas, se genera una obligación de dar dinero en tanto y en cuanto se mantiene la conducta reticente que da lugar a la solicitud de aplicación de astreintes.

(10) CSJN, Fallos 324:2042. "Álvarez, O. c/ Prov. de Buenos Aires y otros s/ amparo", 12/07/01. En instancia originaria y en una medida cautelar, apercibe de astreintes a la falta de entrega en tiempo y forma de tratamientos médicos y elementos ortopédicos.

(11) Comodoro Rivadavia. Cámara de Apelaciones Sala única. "GMC y otros c/ PCRSA s/ ejecución de multas", 11/07/2023.

f) Beneficiarios: en la indemnización de daños, como regla general, la reparación es establecida en favor del sujeto dañado en forma directa o indirecta. En las astreintes, en el derecho argentino es la parte que solicita su aplicación. En este punto, la discusión sobre su eticidad se mantiene y, en este sentido, se propugna que el beneficiario sea el Estado a la manera alemana o se puedan destinar a organizaciones de bien público. Ello significa que el destino de las astreintes es un imperativo legal.

g) Quid de la acumulabilidad: de la comparación efectuada, surge que es viable la acumulación de la indemnización por daños y perjuicios con el pago de las astreintes. La causa jurídica en ambas situaciones es diversa. No se debe estar a una mirada restringida a que ambas se traducen en una suma de dinero, sino que se debe estar al origen de uno y otro instituto. Abona esta postura el hecho que, en muchos casos, como por ejemplo en las relaciones de familia, se puede estar ante prestaciones que carecen de contenido patrimonial y hallan en la astreinte un mecanismo para lograr el cumplimiento del mandato judicial. Son dos vías paralelas con vasos comunicantes pero que en modo alguno se transforman en una sola⁽¹²⁾.

V. Astreintes y Estado: una sinfonía inacabada

Franz Schubert escribió cientos de canciones, pero dejó inconclusa la Sinfonía nro. 8 que se la conoce como *Sinfonía Inacabada*. Escribió dos movimientos completos, dejó el esbozo de un tercero y el cuarto es parte del misterio musical. No obstante, es una de sus obras más famosas y, en tiempos digitales, el algoritmo buscó interpretar si era posible concluirla o no. Polémica también inacabada⁽¹³⁾.

En agosto de 2014 entró en vigencia la ley 26944 de Responsabilidad Estatal, que modificó el sistema de responsabilidad civil del Estado vigente hasta entonces, la que, a la manera de Schubert, creó una particular sinfonía en dos movimientos completos marcados por centrar la responsabilidad del Estado en la esfera del derecho administrativo (y, por tanto, local) y establecer estándares que alejan a la norma de los criterios de reparación integral de los daños establecidos en los tratados de aplicabilidad directa en Argentina.

En el tema objeto de este artículo, es preciso detenerse en la última oración del artículo 1: “Esta ley rige la responsabilidad del Estado por los daños que su actividad o inactividad les produzca a los bienes o derechos de las personas. La responsabilidad del Estado es objetiva y directa. Las disposiciones del Código Civil no son aplicables a la responsabilidad del Estado de manera directa ni subsidiaria. *La sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios*”.

¿Qué quiso decir el legislador con sanción *pecuniaria disuasiva*? ¿Se refiere a las astreintes, a multas procesales, a daño punitivo, a sanciones en general?

Esta ambigüedad en la expresión genera debates acerca de si son aplicables, o no, sanciones conminatorias al Estado y genera un vacío normativo que impacta de lleno en el ámbito de la interpretación judicial.

Son entonces los jueces los que han de interpretar la intención del legislador, con la posibilidad de jurisprudencia divergente y un debate inacabado al igual que la Sinfonía de Schubert.

La prohibición legislativa de la ley 26.944 parece buscar la protección de las finanzas estatales, pero choca directamente con el mandato constitucional de una tutela judicial efectiva y las facultades inherentes de los jueces para hacer cumplir sus fallos.

Esto demuestra un enfoque judicial estratégico para gestionar un tema que es sensible desde lo político y complejo desde lo constitucional en busca del equilibrio sin declarar la inconstitucionalidad de la ley.

V.1. La Corte Suprema de Justicia de la Nación. El tercer movimiento de esta sinfonía

La CSJN en los autos “Bernardes, Jorge Alberto c/ ENA - Ministerio de Defensa s/ amparo por mora de la

administración” (Fallos 343:140, 03/03/2020), considera que el artículo 1 de la ley 26944 habla de sanciones pecuniarias disuasivas, pero no sanciones conminatorias.

Recorre para su análisis al debate parlamentario y la utilización de las expresiones *sanciones pecuniarias disuasivas* y *astreintes* como sinónimas por parte de los legisladores.

Es entonces, en una primera lectura, que se entendió que la norma abarca ambos institutos por lo que el Estado queda por fuera de la aplicación de sanciones conminatorias.

La cuestión no es menor, pues dejar de lado la posibilidad de aplicación de astreintes en aquellas situaciones –habituales, por cierto– en que el Estado no cumple, es tanto como volver fútiles los mandatos judiciales y las pretensiones del solicitante.

En efecto, la interpretación que se haga del artículo 1 de la ley 26944 está relacionada en forma directa con la potestad judicial para hacer efectivo el cumplimiento de sus sentencias. Ello abre la puerta al análisis de su constitucionalidad.

Las leyes deben ser interpretadas de acuerdo con el sentido de las palabras, las palabras tienen un propósito. La primera fuente de interpretación de la ley es su letra sin que sea admisible una inteligencia que equivalga a prescindir de ella⁽¹⁴⁾.

La norma nada dice de las sanciones conminatorias o astreintes, es un medio de cumplimiento para vencer la reticencia dentro del proceso, es un mecanismo de fondo y de forma que se relaciona con derechos fundamentales tan profundos como el de propiedad, a peticionar ante las autoridades e igualdad, entre otros.

Las sanciones pecuniarias disuasivas tienen una finalidad punitiva frente a graves inconductas y prevenir hechos semejantes en el futuro. Ellas pueden ser incardinadas en la función sancionatoria.

En la Exposición en la Cámara de Senadores, en la sesión del 02/07/14 el Senador González sostiene el criterio que el Estado no es responsable. En la Comisión se preguntó por el tema de las astreintes, lo que se indica en el artículo 1 no determina que un juez no pueda imponer una astreinte.

Por otro lado, se sostiene que las astreintes, en puridad, no son una amenaza, sino que son un medio para forzar el cumplimiento y que se devengan si son impuestas por una resolución, esto es, si quedan firmes, nace la obligación de pagar astreintes⁽¹⁵⁾.

V.2. La doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia

El fallo que se comenta confirma la jurisprudencia previa a la norma por la que las sanciones conminatorias se aplican al Estado y a los funcionarios públicos al igual que los demás obligados procesales.

Es valioso acudir al sentido de las palabras y las expresiones. *Escuchar* los contextos, expositores y la esencia de lo que se quiere expresar. La hermenéutica judicial que ve en la declaración de inconstitucionalidad la última ratio como preservación de la seguridad y la certeza jurídicas.

En fallos posteriores, se mantiene la línea de interpretación del máximo Tribunal al considerarse que la invocación de la ley 2699 por organismos estatales sería tanto como otorgar un *bill* de indemnidad que permita una actuación arbitraria y renuente al cumplimiento de las órdenes judiciales. Admitirlo sería tanto como vulnerar garantías y derechos de raigambre constitucional e internacional⁽¹⁶⁾.

VI. Conclusión

A lo largo de los años, las sanciones conminatorias son un instituto consolidado y un valioso auxiliar del sistema de justicia. No obstante, quedan muchos desafíos por delante.

Las situaciones y los legitimados a quienes pueden ser aplicadas, el establecer montos proporcionados y que cumplan con su propósito o la celeridad en su aplicación

(14) Fallos 312:2078.

(12) Ameal, O. J., “Astreintes e indemnizaciones”, en *La responsabilidad. Homenaje al Prof. Dr. Isidoro Goldenberg*. Dirs.: Alterini, A. A. y López Cabana, R. M., Buenos Aires, Ed. Abeledo Perrot, 1995, pp. 319-328.

(13) La Gaceta de la UNAM, “Un algoritmo completó la Sinfonía inconclusa de Schubert”. 06/02/19. Disponible en <https://www.gaceta.unam.mx/un-algoritmo-completo-la-sinfonia-inconclusa-de-schubert/>, consultado el 20/06/25.

(15) Córdoba. Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial, Sala 4°. “Milanta, M. c/ Municipalidad de Córdoba. Abreviado. Fijación de plazo”. 27/04/21. Son un medio de compulsión que, además, son efectivas, se genera una obligación de dar dinero en tanto y en cuanto se mantiene la conducta reticente que da lugar a la solicitud de aplicación de astreintes.

(16) Cám. de Apelaciones, Sala J. Autos “Sanabria, T. s/ G”, Expte. 67576/2019. Sent. 05/10/2020.

o la efectiva ejecutividad son cuestiones que siguen en la palestra; prueba de ello es su propuesta como tema en estas XXX Jornadas Nacionales de Derecho Civil y pasados más de sesenta años de la recomendación de su incorporación.

La redacción del artículo 804, CCC, es flexible y dinámica de manera que el magistrado tiene la potestad para su adecuación y cese, lo que posibilita un equilibrio entre la necesaria constricción de la astreinte y evitar que devenga injusta, para lo cual la valoración de la buena fe en la conducta de las partes está en el centro de este equilibrio.

En un contexto donde la celeridad y la eficacia de los procesos judiciales son cada vez más demandadas, las astreintes se perfilan como una herramienta indispensable para garantizar el respeto a la autoridad de los tribunales y la efectividad de los derechos reconocidos. Su correcta aplicación, basada en los principios de proporcionalidad, razonabilidad y provisionalidad, es clave para potenciar su rol como motor del cumplimiento y como garantía de una tutela judicial efectiva en nuestro país.

La correcta interpretación de la Corte Suprema de Justicia del artículo 1 de la ley 26944 contribuye a reforzar

la eficacia de las astreintes como mecanismo de coerción para el incumplidor.

Es entonces que mantienen plena vigencia las palabras de García de Entrerría “(...) La Ley que ha otorgado a la Administración tal potestad de obrar no ha derogado para ella la totalidad del orden jurídico, el cual, con su componente esencial de los principios generales, sigue vinculando a la Administración (...)”⁽¹⁷⁾.

VOCES: DERECHO ADMINISTRATIVO - PODER EJECUTIVO - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - ESTADO - DAÑOS Y PERJUICIOS - MULTA PROCESAL - ASTREINTES - PRESCRIPCIÓN - CONSTITUCIÓN NACIONAL - OBLIGACIONES - JURISPRUDENCIA - MONEDA - SEGURIDAD SOCIAL - DERECHO CONSTITUCIONAL - DEUDA PÚBLICA - DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - SENTENCIA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA

(17) García de Entrerría, E., “La lucha contra las inmunidades del poder en el Derecho Administrativo (Poderes discrecionales, poderes de gobierno, poderes normativos)”. RAP nro. 38, 1962. Disponible en <https://www.cepc.gob.es/sites/default/files/2021-12/222271962038159.pdf>, consultado el 20/06/25, p. 177.

La interpretación de la cláusula penal

por ANDRÉS SÁNCHEZ HERRERO^(*)(**)

La cláusula penal es o integra un acto jurídico; por lo general, un contrato. Le son aplicables, por ende, las pautas hermenéuticas propias de estos actos, sobre las que no necesito explayarme. Me limitaré a recordar dos criterios interpretativos generales y a profundizar otro que sí es propio, aunque no exclusivo, de la cláusula penal.

La primera pauta general a la que me refiero es la de la buena fe. Según el artículo 9.º del Código Civil y Comercial, “[l]os derechos deben ser ejercidos de buena fe”, y esto incluye, naturalmente, al derecho del acreedor nacido de una cláusula penal. Como esta suele ser o integrar un contrato, también resultan aplicables los artículos 961 y 1061 del Código Civil y Comercial: Buena fe. Los contratos deben celebrarse, interpretarse y ejecutarse de buena fe. Obligan no solo a lo que está formalmente expresado, sino a todas las consecuencias que puedan considerarse comprendidas en ellos, con los alcances en que razonablemente se habría obligado un contratante cuidadoso y previsor⁽¹⁾.

El contrato debe interpretarse conforme a la intención común de las partes y al principio de la buena fe⁽²⁾.

Esta pauta, si bien es aplicable a cualquier contrato, tiene particular importancia cuando entra en escena una cláusula penal, dada su relación directa con la delicada situación en la que a veces se encuentra el deudor.

En cuanto a la segunda pauta general, la destaco, más bien, por una razón de orden técnico, habida cuenta del carácter accesorio de la cláusula penal, que reclama su interpretación en el marco del acto jurídico principal. Está contenida en el artículo 1064 del Código Civil y Comercial: Interpretación contextual. Las cláusulas del contrato se interpretan las unas por medio de las otras, y atribuyéndoles el sentido apropiado al conjunto del acto.

Pasemos a la pauta hermenéutica específica: la cláusula penal es de interpretación restrictiva⁽³⁾. Pero ¿por qué? Se han invocado varias razones:

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en EL DERECHO: *Acreedores por obligaciones de escriturar. El boleto de compraventa frente al concurso*, por RUBÉN A. MÉDICI, ED, 194-849; *Algunas reflexiones sobre la teoría general de contrato del Código Civil argentino*, por RODOLFO ARICÓ y JUAN MANUEL CAFFERATA, ED, 223-876; *Responsabilidad civil por incumplimiento de contrato: observaciones y propuestas de modificaciones al Proyecto de Código*, por CAMILO TALE, ED, 250-803; *Contratación inmobiliaria: Aspectos notariales y registrales. Recaudos previos*, por H. DOMINGO C. CURA GRASSI, ED, 261-910; *Breves reflexiones acerca del denominado boleto de compra y venta inmobiliario. Comparación sistemática entre el Código Civil y el Código Civil y Comercial*, por H. DOMINGO C. CURA GRASSI, ED, 262-922; *La regla de la previsibilidad contractual en el nuevo Código Civil y Comercial*, por EDUARDO C. MÉNDEZ SIERRA, ED, 264-849; *La nueva dimensión de la responsabilidad precontractual. Aparición, apogeo y crepúsculo de la teoría de von Ihering*, por MIGUEL EDUARDO RUBÍN, ED, 266-919; *El boleto de compraventa inmobiliaria. ¿Contrato preliminar o definitivo?*, por ALEJANDRO BORDA, ED, 271-760; *La prevención en el derecho de daños*, por VALERIA MORENO, ED, 272-447; *Prevención de daños y solidaridad*, por SILVIA MARRAMA, ED, 272-228; *Apuntes en torno a las medidas mitigadoras en el Código Civil y Comercial argentino, con especial atención a la responsabilidad civil por incumplimiento contractual*, por DANIEL UGARTE MOSTAJO, ED, 275-504; *La conexidad contractual en los negocios jurídicos inmobiliarios*, por MARÍA T. ACQUARONE, ED, 289-1506; *Ciertos aspectos destacados de la cláusula penal*, por CARLOS ALBERTO FOSSACECA, ED, 294-417; *Cláusula penal y mora*, por ALEJANDRO BORDA, ED, 301. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Profesor titular de Derecho de los Contratos de la Universidad Austral.

(**) Este trabajo se basa en el § 1.10 de mi libro *La cláusula penal* (Buenos Aires, La Ley, 2020).

(1) Artículo 961.

(2) Artículo 1061.

(3) V. Isabel ARANA DE LA FUENTE, “La pena convencional y su modificación judicial. En especial, la cláusula penal moratoria”, en *Anuario de derecho civil*, vol. 62, n.º 4, 2009, pp. 1589-1590; Oscar J. AMEAL, en Augusto C. Belluscio (director) y Eduardo A. Zannoni (coordinador), *Código Civil y leyes complementarias. Comentado, anotado y concordado. Tomo 3*, Buenos Aires, Astrea, 1981, p. 205; Luis DIEZ-PICAZO y Antonio GULLÓN, *Sistema de Derecho Civil. Volumen II*, 6.º ed. (1.º ed., 1976), Madrid, Tecnos, 1989, p. 174; Julián E. JAUL, en Marisa Herrera, Gustavo Caramelo y Sebastián Picasso (directores), *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado. Tomo III*, Buenos Aires, Infojus, 2015, p. 87; Juan C. PALMERO, *Tutela jurídica del crédito*, Buenos Aires, Astrea, 1975, p. 160; Carlos A. RÍOS LÓPEZ, *Sistema de la responsabilidad. Una teoría integral para los ámbitos civil y penal*, Buenos Aires, Astrea, 2019, p. 498; Rubén H. COMPAGNUCCI DE CASO, *Manual de obligaciones*, Buenos Aires, Astrea, 1997, p. 176; Aldo M. AZAR y María del Pilar MANCINI, “Ponderación de los principios, valores y finalidades en la morigeración de las cláusulas penales”, en *Thomson Reuters Información Legal*, AR/DOC/1648/2019, § 1; Silvia DÍAZ ALABART, La

1) El derecho del acreedor de la pena es de carácter excepcional⁽⁴⁾.

2) El régimen de la cláusula penal implica una modificación del derecho común.

3) La cláusula penal es una sanción.

4) El principio *favor debitoris*⁽⁵⁾.

Veamos algunas implicancias de este criterio hermenéutico⁽⁶⁾:

1) En cuanto a la prueba de la cláusula penal

Naturalmente, quien alega una cláusula penal debe probarla. Esto no es consecuencia del criterio de interpretación restrictiva, sino de las reglas probatorias generales. Ahora bien (y aquí sí entra a jugar el criterio referido): en caso de duda en cuanto a la existencia de la cláusula penal, hay que estar por la negativa⁽⁷⁾.

2) En cuanto al ámbito de aplicación de la cláusula penal

El criterio hermenéutico analizado incide en varios sentidos en este terreno:

a) Si existe duda en cuanto a si la pena comprende determinado tipo de incumplimiento, debe considerarse que no.

b) La cláusula penal prevista para un determinado supuesto no es aplicable a otro⁽⁸⁾.

Por ejemplo, aplicando este criterio se entendió que no cabía aplicar la cláusula penal establecida para la resolución por incumplimiento a la resolución por excesiva onerosidad sobreviniente⁽⁹⁾.

c) La pena no se puede aplicar ante un incumplimiento de menor gravedad que aquel para el cual fue estipulada.

d) Si existe controversia en cuanto al tipo de incumplimiento al que se refiere la pena, debe estarse al más grave.

e) Si hay dudas en cuanto a si la pena también comprende al incumplimiento inculpable, debe estarse por la negativa.

3) En cuanto a la entidad de la pena

En caso de duda en cuanto a la mayor o menor entidad de la pena, debe estarse a la menor.

4) En cuanto a la acumulabilidad de la pena

En este aspecto, el criterio interpretativo analizado tiene dos manifestaciones:

a) En caso de duda en cuanto a si la pena es acumulativa o sustitutiva, debe entenderse que es sustitutiva.

b) Si hay dudas en cuanto a si la pena resarce todos los daños derivados del incumplimiento o solo algunos, debe considerarse que los cubre a todos. Por lo tanto, el acreedor no tiene derecho a ningún resarcimiento adicional a la pena.

5) En cuanto a la exigibilidad de la pena

En caso de duda, debe entenderse que la pena no se ha hecho exigible⁽¹⁰⁾.

cláusula penal, Madrid, Reus, 2011, p. 71; Javier DÁVILA GONZÁLEZ, *La obligación con cláusula penal*, Madrid, Montecorvo, 1992, p. 44; Aída KEMELMAJER DE CARLUCCI, en *La cláusula penal*, Buenos Aires, Depalma, 1981, p. 21, y en “De las obligaciones con cláusula penal”, en Alberto J. Bueres (director) y Elena I. Highton (coordinadora), *Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial. Tomo 2 A*, 2.º ed., Buenos Aires, Hammurabi, 1998, p. 543; Félix A. TRIGO REPRESAS y Rubén H. COMPAGNUCCI DE CASO, en Jorge Alterini (director) e Ignacio Alterini (coordinador), *Código Civil y Comercial Comentado. Tratado exegético. Tomo IV*, 2.º ed. (1.º ed., 2015), Buenos Aires, La Ley, 2016, comentario al art. 790, § 4; Pedro N. CAZEUX y Félix A. TRIGO REPRESAS, *Derecho de las obligaciones. Tomo 1*, 3.ª ed. (1.ª ed., 1969), La Plata, Librería Editora Platense, 1987, p. 516; Jorge J. LIAMBIAS, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones. Tomo I*, 4.ª ed., actualizado por Patricio Raffo Benegas, Buenos Aires, Perrot, 1983, p. 427; Guillermo A. BORDA, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones. Tomo I*, 7.ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1994, p. 206; Ramón D. PIZARRO y Carlos G. VALLESPINOS, *Instituciones de Derecho Privado. Obligaciones. Tomo 3*, Buenos Aires, Hammurabi, 1999, pp. 68-69; Jorge BUSTAMANTE ALSINA, *Teoría general de la responsabilidad civil*, 8.ª ed. (1.ª ed., 1972), Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1993, p. 191.

(4) V. Jorge BUSTAMANTE ALSINA, *Teoría general de la responsabilidad civil*, cit., p. 191.

(5) V. Rubén H. COMPAGNUCCI DE CASO, *Manual de obligaciones*, Buenos Aires, Astrea, 1997, p. 175.

(6) Varias de estas reglas se superponen total o parcialmente.

(7) V. Aída KEMELMAJER DE CARLUCCI, *La cláusula penal*, cit., p. 22.

(8) V. ídem.

(9) V. CNACom, sala G, “Palilla, Gustavo E. c. Bokorsa, S.A.”, 18/8/1981, en *El Derecho*, 95, p. 702.

(10) V. Aída KEMELMAJER DE CARLUCCI, “Algunos aspectos de la inmutabilidad relativa de la cláusula penal”, en *Thomson Reuters Información Legal*, AR/DOC/21048/2001, § 2.

Cierro con tres aclaraciones:

1) Las consideraciones precedentes presuponen que estamos ante la cláusula penal típica, que agrava la situación del deudor de la obligación principal si se la compara con aquella en la que se encontraría si se aplicasen las reglas generales de las obligaciones y la responsabilidad civil. En otros términos: la cláusula penal punitiva. Partiendo de este presupuesto, las pautas restrictivas señaladas implican interpretar la cláusula penal de la manera más favorable para el deudor. La situación sería muy distinta si no se verificase este presupuesto, lógicamente, ya que, al acotar la pena, se lo estaría perjudicando. De ser el caso, estaríamos ante una suerte de cláusula limitativa de la responsabilidad. En lo que aquí nos concierne, tan solo aclaro que el criterio de interpretación restrictiva, tal como resulta de las consideraciones precedentes, no sería aplicable en este supuesto.

2) Como lo señalara, estas pautas hermenéuticas específicas deben interpretarse en conjunto con las genéricas que sean igualmente aplicables (v. gr., las de los contratos, si, como es frecuente, la cláusula penal es convencional). Supongamos, por ejemplo, que la duda se refiere al alcance de la pena estipulada. De acuerdo con una de las reglas referidas, habría que asignarle el alcance menor. Sin embargo, el encuadre podría verse alterado, y mucho, si se tratase de un contrato celebrado por adhesión y el deudor de la pena fuese el predisponente, ya que sería aplicable el artículo 987 del Código Civil y Comercial: “Las cláusulas ambiguas predisuestas por una de las partes se interpretan en sentido contrario a la parte predisponente”. Por cierto, no pretendo zanjar aquí la cuestión planteada, sino tan solo mostrar que es necesario que las pautas hermenéuticas específicas de este instituto se integren con las más genéricas que, según la naturaleza del acto, le resulten aplicables.

3) El criterio hermenéutico de la interpretación restrictiva se aplica solo en caso de duda. En su defecto, no hay que aplicarlo, y debe estarse a lo estipulado. Veamos un caso que se resolvió correctamente con este criterio, aunque sin teorizarlo⁽¹¹⁾:

- En octubre de 2004, un jugador de fútbol y su agente se vincularon mediante un acuerdo al que denominaron “contrato de mediación”.

- La retribución del agente se fijó en el 12% de las sumas netas que el jugador percibiese por cualquier concepto.

- El acuerdo era exclusivo a favor del agente: abarcaba todos los contratos vinculados con la actividad del jugador, sin limitaciones geográficas. Por lo tanto, el jugador debía direccionar al agente toda propuesta que recibiese de terceros, absteniéndose de aceptarla por su cuenta.

- Se reforzó esta obligación con una cláusula penal: de incumplirla, el jugador debería pagar al agente un 20% de todo lo que percibiese por la operación violatoria de la exclusividad. La cláusula disponía lo siguiente: El Mandante se compromete a no realizar ninguna transacción o contrato objeto de este Contrato, por sí o por terceros, sin la participación y el acuerdo del Agente de Jugadores durante la vigencia del presente Contrato. En el supuesto de que el Mandante contrate sin la previa intervención del Agente de Jugadores deberá indemnizarlo con

un 20% de lo que perciba *en todo concepto* por dicha transacción⁽¹²⁾.

- Pocos meses más tarde, en enero de 2005, y con la conformidad del jugador, el club de fútbol en el cual se desempeñaba (Vélez Sarsfield) y uno español (el Elche C.F.S.A.D.) celebraron un convenio de transferencia a préstamo al club cesionario hasta el 30 de junio de 2005.

- El jugador percibió las retribuciones correspondientes: un 15% de lo abonado por la transferencia, y luego los sueldos y primas.

- Su agente, que venía realizando gestiones en paralelo con otros clubes, fue excluido del negocio, del que se enteró por los periódicos. No participó en la operación ni recibió remuneración alguna.

- Por esta razón, demandó al jugador. Reclamó el pago de su retribución por el contrato con el club español –la comisión del 12% de todo lo recibido por el demandado por su vinculación con este club– y la cláusula penal –el 20% sobre los mismos ingresos–.

- El tribunal de primera instancia entendió que el jugador había violado la exclusividad convenida. Hizo lugar a la demanda, pero solo parcialmente. Condenó al demandado al pago de la pena, aunque calculada sobre el pase, sin primas ni salarios. Rechazó la pretensión de cobro de la comisión porque no se había acreditado ninguna gestión del agente respecto del negocio con el club extranjero.

- El accionante apeló la sentencia, disconforme con el rechazo de una de sus pretensiones (el cobro de la comisión del 12%) y el recorte de la otra (el cobro de la pena).

- Concentrémonos en lo segundo. El tribunal de segunda instancia modificó la sentencia en cuanto a la base para el cálculo de la pena. Consideró que esta incluía también el 20% de los salarios y las primas. Así resultaba –argumentó– del tenor de lo estipulado: efectuada la operación prohibida, el jugador debía indemnizar a su agente con un 20% “de lo que percib[iese] en todo concepto por dicha operación”. Ante la claridad de la cláusula, descartó el argumento del tribunal inferior, en el sentido de que, al no haberse especificado los rubros, debía entenderse que el cálculo del porcentual se limitaba a lo cobrado por el futbolista por la transferencia, sin primas ni salarios: Es que, en materia hermenéutica la primera pauta a meritar consiste en acudir a los propios términos empleados, que en tanto sean claros –como en el caso– resultan la mejor interpretación de la voluntad de los interesados. Así, si en la cláusula se pactó que el porcentaje debía aplicarse sobre lo que se perciba en todo concepto por la transacción, no es necesario que se especifiquen los ítems que la componen, pues del propio concepto del término “todo” surge que no cabe ninguna exclusión.

En definitiva, y a pesar del criterio de interpretación restrictiva, el tribunal arribó a un resultado interpretativo que le asignaba mayor entidad o alcance a la pena. Correctamente, habida cuenta de la claridad de la cláusula aplicable.

VOCES: DERECHO CIVIL - CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL - OBLIGACIONES - RESPONSABILIDAD CIVIL - DAÑO - DAÑOS Y PERJUICIOS - ACTOS Y HECHOS JURÍDICOS - PLAZO - MORA - BUENA FE - COMPRAVENTA INMOBILIARIA - CONTRATOS - ESCRITURA PÚBLICA - CLÁUSULA PENAL - OBLIGACIONES DE DAR SUMAS DE DINERO - OBLIGACIONES A PLAZO

(11) V. CNACom, sala E, “Decoud, Norberto Darío c. Valdemarin, Lucas Martín s/ ordinario”, 28/6/2013, en *Thomson Reuters Información Legal*, AR/JUR/40093/2013.

(12) Énfasis agregado.

Astreintes, su evolución y aplicabilidad en el derecho argentino

por ALEJANDRO ATILIO TARABORRELLI^(*)

Sumario: 1. INTRODUCCIÓN. – 2. SOBRE LA CONDENA DE LA SANCIÓN CONMINATORIA. – 3. AMPLIACIÓN DE APLICACIÓN AL DERECHO LABORAL. – 4. APLICACIÓN DE ASTREINTES AL ESTADO. – 5. CONCLUSIÓN.

1. Introducción

Como cuestión previa, vale recordar que los orígenes de las astreintes en el denominado instituto de la “*astricción*” latina, que implicaba un castigo especial de multa a funcionarios estatales o particulares que no cumplían las órdenes de los magistrados. Sin que existiera ninguna norma que las creara, los Tribunales franceses comenzaron a aplicarlas en el año 1811. Analizando la evolución del instituto en base a los doctrinarios más encumbrados, se advierte –y es opinión mayoritaria– que en principio las astreintes no fueron contempladas por el derecho romano, sino que provienen del derecho francés y su etimología indica que deriva del latín “*astringere*” que significa compeler. Siguiendo más estrictamente la traducción del francés, se define la palabra como multa coercitiva⁽¹⁾.

En Argentina fueron previstas en el Congreso Nacional de Derecho Civil de 1961 realizado en Córdoba, al recomendarse incorporar al Código Civil normas que establecieran que los jueces puedan dictar condenaciones conminatorias de carácter pecuniario.

En 1967, se contemplan las astreintes en el artículo 37 del Código de Procedimientos Civiles de la Nación (Ley 17.454), que ha sido copiado por numerosas provincias. Luego, a través de la Ley 17.711 se crea el artículo 666 bis del Código Civil que incluye al instituto, que finalmente va a ser receptado en el Código Civil y Comercial en su artículo 804⁽²⁾.

Una cuestión central del presente se relaciona no solo con la conceptualización del instituto, sino con la evolución de la aplicabilidad y la calidad de los condenados a cumplirlas.

Referenciando a nuestros históricos exponentes jurídicos, para Borda, las *astreintes* consisten en una condena pecuniaria fijada a razón de tanto por día (o por otro período de tiempo) de retardo en el cumplimiento de la sentencia⁽³⁾. Para Llambías las *astreintes* eran la imposición judicial de una condena pecuniaria que afecta al deudor mientras no cumpla lo debido, y que por ello es susceptible de aumentar indefinidamente. Supone la existencia de una obligación que el deudor no satisface *delibera-*

damente, y procura vencer la resistencia del recalcitrante mediante una presión psicológica que lo mueva a cumplir para detener la acumulación incesante de una deuda que puede llevarlo a la ruina⁽⁴⁾. Alterini sostiene que se trata de condenaciones conminatorias de carácter pecuniario, que los jueces aplican a quien no cumple un deber jurídico impuesto en una resolución judicial (conf. el antiguo art. 666 bis, CC)⁽⁵⁾.

Entonces, es claro que estamos hablando de “condenaciones conminatorias de carácter pecuniario, que los jueces aplican a quien no cumple un deber jurídico impuesto en una resolución judicial”, pero hay dos cuestiones claves a abordar, la primera tiene que ver con si solo se aplicaba originariamente al demandado, o bien ante el incumplimiento también de terceros.

En nuestro actual CCCN, tal como ordena el artículo 804, CCC, es facultad del juez imponer condenaciones conminatorias en beneficio del titular del derecho ante el incumplimiento de deberes jurídicos consecuencia de una resolución judicial.

Es dable recordar que la capacidad más determinante en la práctica se vincula a la afectación del patrimonio de quien incumple una manda judicial, y es esta, quizás, la razón más importante a tener en cuenta. Esta posibilidad de “coacción” estatal pone al deudor (sea de la obligación original, o de una obligación procesal) en situación de riesgo a su patrimonio en caso de incumplir, y dicho riesgo va más allá de la obligación original.

Sin perjuicio de lo expuesto, es menester marcar en la postura de estas líneas la evolución en las distintas ramas del derecho, de aquello que naciera en nuestro derecho desde lo civil y comercial procesal, y luego ratificado en el Código Civil y en el Código Civil y Comercial de 2015.

2. Sobre la condena de la sanción conminatoria

Con respecto al deudor del monto fijado en la sanción conminatoria, en origen se preveía una situación vinculada directamente con el deudor de la obligación principal, y al demandado en el proceso. En cuanto a este punto, Pizarro y Vallespinos, en análisis del artículo 666 bis⁽⁶⁾ de nuestro Código Civil derogado en 2015, entendían que, siguiendo el texto del artículo, “nada impide que un tercero ajeno al litigio deba cumplir con una orden impartida judicialmente, en cuyo caso, frente a una conducta renuente de su parte, pueden serle aplicadas sanciones conminatorias”⁽⁷⁾.

El Código Procesal Civil y Comercial de la Nación lo aclara más específicamente al explicitar: “Art. 37 - *Los jueces y tribunales podrán imponer sanciones pecuniarias compulsivas y progresivas tendientes a que las partes cumplan sus mandatos, cuyo importe será a favor del litigante perjudicado por el incumplimiento. Podrán aplicarse sanciones conminatorias a terceros, en los casos en que la ley lo establece. Las condenas se graduarán en proporción al caudal económico de quien deba satisfacerlas y podrán ser dejadas sin efecto, o ser objeto de reajuste, si aquel desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder*”⁽⁸⁾.

En este entendimiento, la evolución se ha encaminado a sanciones por falta de respuesta a una requisitoria a un tercero y en derecho laboral y de familia, incluso, se han impuesto sanciones conminatorias a empleadores que incumplen un embargo que forma parte de una medida contra un deudor demandado.

Así se confirma en diversos fallos, como así lo ha entendido en diversas ocasiones la Cámara Nacional de

NOTA DE REDACCIÓN: Sobre el tema ver, además, los siguientes trabajos publicados en El Derecho: *Situación actual del régimen de consolidación de deudas del Estado*, por ATILIO KILLMEATE, ED, 167-1068; *Un fallo significativo (Comentario a un fallo del TSJ de Neuquén en materia de Astreintes y consolidación de deudas del Estado)*, por MARCELO J. LÓPEZ MESA y MARÍA JULIA BARRESE, ED, 183-1020; *Régimen de consolidación de la deuda pública y garantía de defensa en juicio*, por EDGARDO O. SCOTTI y LORENA LLANOS, EDCO, 2000/2001-495; *Régimen administrativo del financiamiento público. La relación Estado Nacional y Estados Provinciales, coparticipación federal y deuda pública*, por PABLO AVA, EDA, 2001/2002-712; *Algunos apuntes sobre el actual régimen de consolidación de deudas del Estado Nacional*, por MACARENA MARRA GIMÉNEZ, EDA, 2010-78; *El régimen de consolidación de pasivos estatales en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*, por MARA RUIZ, EDA, 2010-522; *Ejecución de deudas contra el Estado y pago inmediato a acreedores vulnerables: ¿Son aplicables las mismas excepciones que a la consolidación de deudas?*, por MAURICIO GOLDFARB, ED, 288-148; *Ejecución de sentencias que condenan al Estado nacional a pagar sumas dinerarias*, por ALEJANDRA M. R. ALGARRA, Revista de Derecho Administrativo, noviembre 2020 - n° 11; *Astreintes contra el Estado. Inconstitucionalidad del art. 804 del Código Civil y Comercial*, por NICOLÁS J. NEGRI, ED, 292-145. Todos los artículos citados pueden consultarse en www.elderechodigital.com.ar.

(*) Doctor en Ciencias Jurídicas. Profesor Titular Ordinario en Derecho de las Obligaciones, Facultad de Derecho UNLZ. Profesor en Doctorado en Ciencias Jurídicas USAL.

(1) Taraborrelli, Alejandro A., *Derecho de las obligaciones*, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2022, p. 256.

(2) Artículo 804, CCC: Sanciones conminatorias. 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 aquel 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.

(3) Borda, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*.

(4) Llambías - Raffo Benegas, *Tratado de Derecho Civil. Obligaciones*.

(5) Alterini - Ameal - López Cabana, *Derecho de Obligaciones, Civiles y Comerciales*.

(6) Artículo 666 bis, CC: Los jueces podrán imponer en beneficio del titular del derecho, condenaciones conminatorias de carácter pecuniario a quienes no cumplieron deberes jurídicos impuestos en una resolución judicial.

Las condenas se graduarán en proporción al caudal económico de quien deba satisfacerlas y podrán ser dejadas sin efecto o reajustadas si aquel desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder.

(7) Pizarro, Ramón Daniel y Vallespinos, Carlos Gustavo, *Obligaciones*, Hammurabi Editorial, 1999, Tomo 2, p. 218.

(8) Artículo 37, CPCCN, textual.

Apelaciones en lo Civil. “...las ‘astreintes’ tienden a obtener el efectivo cumplimiento de un mandato judicial cuando es resistido por el obligado, mediante la aplicación de una condena pecuniaria que lo afecta mientras no haga lo debido (conf. Llambías, ‘Tratado de Derecho Civil - Obligaciones’, T. I, pág. 93, n° 79 y ‘Código Civil Anotado’, T. II-A, pág. 455; Belluscio, ‘Código Civil, comentado, anotado y concordado’, T. 3, pág. 242; Palacio, ‘Derecho Procesal Civil’, T. II, pág. 241, n° 126; Morello y otros, ‘Códigos Procesales...’, T. II-A, pág. 724 y jurisprudencia allí citada; C.N.Civil, esta Sala, c. 139.619 del 3-3-94, c. 162.771 del 5-4-95, entre muchos otros). Se trata de una vía de compulsión legítima a la que están autorizados a recurrir los jueces para lograr el acatamiento de sus decisiones, cuyo punto de partida es el momento en que la sentencia que las impone esté ejecutoriada, vale decir, cuando ya no existe contra ella recurso procesal alguno (conf. Belluscio, op. y loc. cit., pág. 248/249, y jurisprudencia allí citada)”⁽⁹⁾.

En cuanto al tratamiento en derecho de familia, se señalan las medidas previstas por el código de fondo para asegurar el cumplimiento de la sentencia que fija alimentos a que alude el artículo 553 del CCCN, la doctrina señala que el acreedor alimentario cuenta con todas las vías de ejecución que reconocen los sistemas procesales para lograr la satisfacción de su derecho. La norma en comentario se refiere a “otras medidas”, entre ellas se mencionan la aplicación de astreintes⁽¹⁰⁾.

Cabe agregar un punto que se vincula con acciones de daños y perjuicios en los cuales se produce muerte o daños en la salud de las personas. En medidas previas o bien como prueba del proceso, es habitual la solicitud de historias clínicas, todo en base al derecho del paciente y cuestión no necesariamente vinculada a los demandados. En el caso de mala praxis se puede dar la coincidencia entre demandado y condenado en astreintes por no entregar una historia clínica, pero puede ocurrir, y se da en muchos procesos, que, sin ser demandada, se solicite la historia a una entidad de salud y esta última sea reticente a su presentación, condenándose en tal caso con la sanción conminatoria.

3. Ampliación de aplicación al derecho laboral

Más allá de la evolución y ampliación de aplicación en toda la órbita, tanto del derecho civil como del comercial, puede explicitarse una clara expansión al área del derecho laboral, y también, no sin opiniones encontradas, la aplicación de astreintes al Estado.

La Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha ratificado la cuestión en sede laboral al destacar en diversas oportunidades que “el depósito establecido en el art. 56 del decreto ley 7718 deviene obligatorio, pues si bien la decisión del Tribunal del Trabajo condena a la accionada al restablecimiento de las condiciones de trabajo y el cese de las prácticas desleales respecto del coactor, la misma contiene un fallo condenatorio hacia el recurrente, incluida la imposición de costas, multa y pago de los astreintes devengados, conforme a la liquidación practicada por el actuario”⁽¹¹⁾.

Siguiendo asimismo los criterios de la Justicia del Trabajo, se ha aplicado el instituto que se analiza de diversas formas y en diversos pleitos, debiéndose resaltar que es un uso muy habitual cuando se trata de juicios por reinstalación. Vale al respecto citar lo explicitado por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala VII, donde se ordena la reinstalación del trabajador y que “se efectúe en un máximo de cinco días desde que quede firme el presente pronunciamiento bajo apercibimiento de astreintes”⁽¹²⁾.

Puede decirse que la situación del instituto en lo referente al derecho laboral se encuentra totalmente afirmada y aplicable a obligaciones de dar como de hacer. Es habitual en acciones de reinstalación, incumplimiento de entrega de certificado de trabajo del artículo 80, LCT, situaciones derivadas del *ius variandi*, incumplimiento de pago de gastos en teletrabajo, incumplimiento o ejecución

de embargos del empleador y también diversos casos vinculados a cuestiones económicas.

4. Aplicación de astreintes al Estado

La aplicación de astreintes contra el Estado, más allá de la división doctrinaria existente, tiene también un antes y un después, con respecto a la aparición de la Ley 26.944 de responsabilidad del Estado.

Interesante el análisis efectuado por Muñoz⁽¹³⁾, quien explica que más allá de la negación inicial, lo cierto es que el Derecho Argentino se ha inclinado por la posibilidad de la aplicación de astreintes contra el Estado y sus funcionarios, que no traducen sino el carácter ejecutorio de las sentencias judiciales.

Ahora bien, cierto es que las sanciones conminatorias se aplican en parte, con el fin de garantizar el cumplimiento de resoluciones administrativas, como la concesión de permisos o la prestación de servicios públicos, entre otros. Al respecto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires ha resuelto que “*Resulta procedente que la Municipalidad de La Plata, conforme a su específico ofrecimiento, concrete las acciones necesarias para que en el plazo de ciento ochenta días presente al demandante variables semejantes, que traduzcan la adjudicación de un puesto de venta en espacios públicos que permita idóneamente desenvolver su actividad y lograr ingresos suficientes para su subsistencia y la de su grupo familiar. Todo bajo apercibimiento, en su defecto, de fijación de astreintes y, en su caso, de resolverse tal obligación en el pago de los daños y perjuicios emergentes*”⁽¹⁴⁾.

Es bueno destacar que los tribunales han aceptado la posibilidad de sanciones conminatorias al Estado hace tiempo, y en vigencia de nuestro anterior Código Civil. Se ha receptado que las prerrogativas del Estado no constituyen un obstáculo infranqueable para el cumplimiento de los mandatos judiciales, de ahí que, las sanciones conminatorias constituyan un mecanismo idóneo para la consecución de ese objetivo, especialmente cuando se trata del cumplimiento de una obligación de hacer⁽¹⁵⁾.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación en sus fallos sobre astreintes vinculados al Estado ha sostenido: “*Al mediar verosimilitud en el derecho y configurarse los presupuestos establecidos en el art. 323 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, corresponde hacer lugar a la medida cautelar solicitada por quien carece de ingresos y de cobertura de obra social, y ordenar al Estado Nacional y a la Provincia de Buenos Aires que dispongan lo necesario para que se suministre al actor el tratamiento médico y los elementos ortopédicos necesarios, bajo apercibimiento de astreintes*”⁽¹⁶⁾.

La aparición de la Ley 26.944 pareció interponer un elemento contrario a la aplicación del instituto al establecer en la última parte del artículo 1⁽¹⁷⁾ que “la sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios”. Con respecto a esto último la CSJN se expresó claramente en autos “Bernardes, Jorge Alberto c/ ENA, Ministerio de Defensa”⁽¹⁸⁾, cuando al interpretar la nueva norma y la aplicabilidad de condenaciones conminatorias explicitó: “*el texto de la ley 26.944 solo exime al Estado, sus agentes y funcionarios de la aplicación de sanciones pecuniarias disuasivas. Nada dice la norma acerca de las sanciones conminatorias o astreintes que, por su naturaleza y finalidad, se diferencian claramente de las mencionadas por el precepto. En efecto, mientras que la ‘sanción pecuniaria disuasiva’ tiene por objeto punir graves inconductas y prevenir hechos*

(13) Muñoz (h.), Ricardo A., Prohibición de aplicación de astreintes en contra del Estado, publicado en: LA LEY 11/01/2016, 1.

(14) SCBA LP B 58760 S 07/03/2007. Juez De Lazzari (MA) Carátula: “L., F. F. c/ M. d. I. P. s/ Demanda contencioso administrativa”. Votantes: Negri - de Lázari - Pettigiani - Hitters - Roncoroni - Genoud - Kogan.

(15) CFed. Cont. Adm., Capital, sala 1º, 21/09/1989, “Meneuzzi, Guillermo D y otro c/ Gobierno Nacional”, JA 1990 - II, p. 454.

(16) CSJN. “Álvarez, Oscar Juan c/ Buenos Aires, Provincia de y otro s/ Accion de amparo”. 12/07/2001. Fallos: 324:2042.

(17) Artículo 1: Esta ley rige la responsabilidad del Estado por los daños que su actividad o inactividad les produzca a los bienes o derechos de las personas.

La responsabilidad del Estado es objetiva y directa.

Las disposiciones del Código Civil no son aplicables a la responsabilidad del Estado de manera directa ni subsidiaria.

La sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios.

(18) CSJN. 03/03/2020. “Bernardes, Jorge Alberto c/ ENA, Ministerio de Defensa s/ amparo por mora de la administración”.

(9) “L. R., M. A. y otro c/ G., G. s/ aumento de cuota alimentaria” - CNCIV - SALA E - 23/10/2020.

(10) Yuba, Gabriela EIDial.com 28/12/2023. Efectividad de la cuota alimentaria: ¿utopía o realidad? Distintos escenarios ante la crisis económica actual.

(11) SCBA LP Ac 50872 I 30/06/1992 Carátula: “Del Río, Héctor c/ Espinosa Hnos. S.C.A. s/ Reincorporación”.

(12) CN Trab., sala VII, 07/03/2006. “Delfino, Laura V. c. Organismo Regulador del Sistema Nacional de Aeropuertos ORSINA”.

similares en el futuro, las astreintes constituyen un medio del que los jueces pueden valerse con el objeto de vencer la reticencia de quien deliberadamente incumple un mandato judicial”.

En el fallo citado, la CSJN expone los antecedentes parlamentarios que dieron lugar a la ley de responsabilidad estatal. En aquel debate se explicitó la diferencia entre una sanción pecuniaria disuasiva como lo es una multa civil (artículo 52 bis de la ley del consumidor) y la astreinte, que es un medio compulsivo en el marco de un proceso judicial. Por ello agrega la Corte que “*Lo hasta aquí expuesto pone de manifiesto que ya sea ateniéndose exclusivamente a la literalidad del texto de la ley, ya sea indagando en la intención perseguida por el legislador –plasmada en los antecedentes parlamentarios reseñados– no es posible sino concluir ‘que la Ley de Responsabilidad Estatal en forma alguna cercena la posibilidad de que, ante el incumplimiento de un mandato judicial por parte del Estado Nacional, los tribunales apliquen las medidas compulsivas contempladas en el ordenamiento jurídico a los efectos de vencer esa reticencia’* (vgr. art. 804 del Código Civil y Comercial de la Nación y art. 37 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación)”.

En virtud de lo explicitado *ut supra*, queda claro que la condena conminatoria es, en principio, aplicable en la actualidad también al Estado.

5. Conclusión

La intención de estas líneas, a 10 años de la aparición del Código Civil y Comercial de la Nación, es resaltar el valor de un instituto que, con intenciones similares, había sido incluido en nuestro sistema jurídico antes de 1968 y ratificado en el artículo 666 bis de la reforma que se introdujera a través del Decreto Ley 17.711.

Y respecto a la importancia, tomaré tres tópicos que se vinculan al instituto, pero que además le dan el realce necesario vinculándolo al funcionamiento del sistema procesal y de fondo.

La primera de las cuestiones a resaltar es la importancia de la sanción conminatoria como elemento coactivo, que contribuye al cumplimiento obligacional en el proceso y que tiene sus frutos porque afecta a uno de los institutos jurídicos más determinantes en el sistema civil y constitucional argentino que es el patrimonio. Ya con su excelsa pluma, nos recordaba Salvat que primitivamente, en lo que llamaba “la infancia de los pueblos”, en el caso de faltarse al cumplimiento de una obligación, la ejecución se dirigía directamente a la persona, y la evolución nos llevó a accionar sobre los bienes del deudor⁽¹⁹⁾. Y en

continuidad, puede decirse que en las sociedades modernas el patrimonio ha tomado una importancia tal, que la persona hasta se encuentra limitada a llevar adelante ciertos actos jurídicos en el caso de no poseer patrimonio suficiente. A dicha línea de análisis quería llegar para señalar la importancia que tiene el patrimonio para el ser humano del siglo XXI, y lo coactivo que termina siendo una condena pecuniaria, que actúa como presión para el cumplimiento obligacional, a veces vinculado a la obligación objeto del proceso y a veces aplicada a terceros ajenos al mismo (como ejemplo vale el caso del empleador que no retiene un porcentual de sueldo embargado). Lo antes dicho hace a la astreinte, un elemento central a ser utilizado en el sistema de administración de justicia.

La segunda cuestión a concluir es la referente a la parte condenada al pago de las sanciones conminatorias. En dicho caso, lo que *a priori* parecía solo enfocarse a obligaciones vinculadas a una de las partes del proceso, ha evolucionado a aplicarse a terceros, que ante su actitud reticente, frenan al proceso con el incumplimiento de una manda judicial.

Y la última de las situaciones que se han dado en la evolución del tema, dentro de las elegidas como elementos determinantes o tópicos de análisis, es la ampliación de la aplicación a ramas del derecho que no aplican primariamente el Código Civil y Comercial u oportunamente el Código Civil, o bien, a nivel procesal, se basan en otros cuerpos normativos. En el presente trabajo se marcó la importancia de la aplicación en el derecho laboral, en el cual, existiendo obligaciones patrimoniales y también obligaciones de hacer (reincorporación de personal, *ius variandi*, entre otras) el uso del instituto se ha ido ampliando y se convirtió en una herramienta central, tanto en el derecho individual como en el derecho colectivo de trabajo.

Y aunque más complejo en el análisis, y con mayor resistencia, también se ha ampliado este sistema creado en el derecho civil, a las obligaciones a cargo del Estado. Se ha podido ver que sea por cuestiones meramente administrativas, como en procesos vinculados a responsabilidad estatal, antes o en vigencia de la Ley 26.944, se ha aceptado la aplicación de astreintes. Todo ello suma una posibilidad más a quien pretende el cumplimiento de obligaciones vinculadas al Estado.

VOCES: DERECHO CIVIL - PODER EJECUTIVO - ESTADO - DAÑOS Y PERJUICIOS - MULTA PROCESAL - ASTREINTES - SANCIONES CONMINATORIAS - CLÁUSULA PENAL - PRESCRIPCIÓN - ADMINISTRACIÓN PÚBLICA - CONSTITUCIÓN NACIONAL - OBLIGACIONES - JURISPRUDENCIA - MONEDA - DERECHO CONSTITUCIONAL - GARANTÍAS CONSTITUCIONALES - SENTENCIA - EJECUCIÓN DE SENTENCIA

(19) Salvat, Raymundo, *Tratado de Derecho Civil Argentino. Obligaciones*, 6ª edición, actualizada por Enrique Galli, Tomo I, pág. 83, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1952.

DERECHO CIVIL

Parte general

GUILLERMO J. BORDA

DERECHO CIVIL

Parte general

EL DERECHO

NOVEDAD 2025

Instrumentos para el cumplimiento forzado de las obligaciones

PARA EL CUMPLIMIENTO FORZADO DE LAS OBLIGACIONES

PASCUAL EDUARDO ALFERILLO

EL DERECHO

NOVEDAD 2025

Pascual Eduardo Alferillo

Para asegurar que el contrato se cumpla en sus términos o se impongan consecuencias al infractor

XXX JORNADAS NACIONALES DE DERECHO CIVIL, CORRIENTES 25, 26 Y 27 DE SEPTIEMBRE DE 2025
10 AÑOS DE VIGENCIA DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN



EL DERECHO