

PROMUEVE ENJUICIAMIENTO DE MAGISTRADO (LEY V N° 80)

Al Señor Presidente del

**CONSEJO DE LA MAGISTRATURA
DE LA PROVINCIA DEL CHUBUT
Dr. Enrique A. Maglione**

S _____ / _____ D

De mi mayor consideración:

Ricardo Alberto BRITAPAJA, por derecho propio y en representación de la **MUNICIPALIDAD DE SARMIENTO**, con domicilio legal en Av. San Martín N° 722 de Sarmiento, constituyendo domicilio legal en Juan B. Justo 324 de Comodoro Rivadavia, respetuosamente nos presentamos y decimos:

I.- REPRESENTACION

Con copia certificada del Acta N° 23 del Tribunal Electoral Municipal y del certificado expedido por el Tribunal Electoral provincial acredito la condición de Intendente, y como tal, representante legal de la MUNICIPALIDAD DE SARMIENTO (art. 73 inc. 4 Ley XVI-46).

II.- OBJETO

Que venimos mediante el presente escrito a poner en conocimiento de los Sres. Miembros del Consejo de la Magistratura las graves y serias irregularidades en la que incurrió el Juez a cargo del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería con asiento en nuestra ciudad de Sarmiento, **Dr. Gustavo Miguel Angel ANTOUN**, con domicilio real en San Martín y Estrada de Sarmiento, las cuales constituyen causal de "mal desempeño de las funciones" (art. 15, inc. a) de la Ley V N° 80 de la Provincia del Chubut).

Los hechos que se denuncian podrían constituir, asimismo, la causal de "*desconocimiento inexcusable del derecho*" e incluso podrían llegar a encuadrar en la de "*posible comisión de delito en ejercicio de sus funciones*" (art. 15, incs. b y d de la Ley V N° 80).



Conforme a los fundamentos que se exponen seguidamente, solicitamos que luego de la instrucción que habrá de llevarse a cabo, se envíe la causa al Tribunal de Enjuiciamiento para que se ordene la formación de causa (arts. 22, 23, inc. b), 26 inc. c) y concordantes de la Ley V 80).

III.- HECHOS

Los hechos que motivan la presente denuncia son múltiples y por diferentes motivos, siendo cada uno de ellos extremadamente graves y que por cuestiones metodológicas trataré cada a los mismos por separado.

Se dividirá la denuncia en 1) hechos contra Ricardo Alberto BRITAPAJA, 2) hechos contra la Municipalidad de Sarmiento, 3) hechos contra terceros, 4) el irregular accionar en dos causas determinadas.

El origen. Puede aseverarse que el comportamiento del Dr. Miguel Ángel Antoun comenzó a deteriorarse cada vez más desde que la Municipalidad de Sarmiento lo demandó judicialmente a través de la causa "Municipalidad de Sarmiento c/ Balochi, Sebastian y otros s/ Demanda Autónoma de Revisión y Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta" Expte. N° 111/2015 que actualmente tramita por ante el Juzgado Civil y Comercial N° 2 de Comodoro Rivadavia bajo el número de expediente 29/2019.

Dicha causa aún en trámite, de ningún modo fue una afrenta personal del suscripto al magistrado sino que me vi obligado de accionar en resguardo de los intereses del municipio que represento, a fin de intentar recuperar sumas de dinero que conforme la auditoría legal y contable incoada al iniciar el presente mandato como Intendente, fueron indebidamente cobrados a la municipalidad y que afectaron gravemente al municipio y al interés público que representa, en razón que a días de asumir la actual gestión se incautaron cuantiosos fondos dinerarios de la cuenta bancaria, que impidieron abonar en tiempo y forma los haberes de los empleados municipales, entre otros perjuicios.

Pese a que el comportamiento y desempeño de Antoun hasta ese momento tampoco era el esperado para la investidura de un magistrado como se expondrá más adelante, el inicio de la demanda civil lo perturbó en grado tal que incluso realizó una querrela penal contra el suscripto y mi letrado patrocinante por calumnias e injurias, solo por haber expresado en medios de comunicación cual habían sido las acciones judiciales que había realizado en representación de la Municipalidad de Sarmiento.

Sendas querellas impetradas por el Magistrado de referencia fueron rechazadas en primera instancia como así también los recursos extraordinarios ante el Superior Tribunal al igual que los planteados ante la Corte Suprema de Justicia.

Así su comportamiento errático se alejó aún más del esperado para un Juez, cometiendo acciones que incluso podrían encuadrar en la posible comisión de un delito.

1) HECHOS CONTRA MI PERSONA.

a) Querrella contra el suscripto.

El denunciado realizó una querrella penal contra el suscripto que tramitó mediante los autos "*ANTOUN, Gustavo Miguel Angel s/ QUERELLA PRIVADA CONTRA BRITAPAJA, Ricardo Alberto*" (Carpeta Judicial N° 1682) en el Juzgado de Primera Instancia Penal de Sarmiento a cargo del Dr. Roberto Casal. Dicha causa fue rechazada en todas sus instancias.

b) Insultos, Amenazas y Agresiones.

Luego del rechazo de las querellas penales realizadas en mi contra, el comportamiento de Antoun comenzó a ser más beligerante aún.

Dado que Sarmiento es una comunidad pequeña y en la cual transito mucho, me he encontrado en varias oportunidades con el denunciado y en cada una de esas oportunidades aprovechó para insultarme, con un lenguaje propio de algún barrabrava y en presencia de testigos. En caso de no estar cerca, suele realizarme gestos obscenos. Pero la situación se tornó más acuciante cuando mutó su comportamiento de los insultos a las amenazas, llegando al punto de tener que resguardarme cuando me perseguía en su vehículo particular.

Por último, comenzó una etapa de violencia física. Aprovechando una ocasión en la cual me encuentra en la Municipalidad de Sarmiento deliberadamente me empuja con su hombro, lo cual me hace trastabillar. Situación en presencia de testigos y registrada mediante las cámaras de seguridad del municipio, cuyas imágenes se acompañan a la presente.

 Por último, aprovechando la ocasión en la cual coincidimos en una cena por un evento del municipio, en frente de variados testigos, deliberadamente me arrojó una bebida alcohólica de una copa que el

mismo estaba bebiendo. El menor de los problemas fue que me haya ensuciado mis ropas con dicha bebida, sino la vergonzosa situación de estar en un evento oficial y tener que presenciar el comportamiento del Señor Juez.

Claramente el Sr. Antoun no se encuentra en condiciones de ejercer la magistratura, su comportamiento dista del esperado para un Juez y ha avergonzado en nuestra comunidad al Poder Judicial que representa. Así se ha destacado la importancia que tiene el cumplimiento de valores éticos por parte de quienes ejercen la Magistratura, tanto en su actividad como en sus comportamientos privados con trascendencia pública, habida cuenta de la magnitud que tiene la función judicial para el logro de una armoniosa convivencia social. Se refuerza la postura según la cual, los valores éticos y principios rectores en el ejercicio de la actividad judicial son fundamentales para obtener la confianza pública que requiere el cargo, y con independencia de que su comportamiento impropio tenga o no recepción normativa que implique una sanción civil, penal o disciplinaria (Damián Maximiliano Bernales, Secretario del Juzgado Federal de San Rafael Mendoza)

c) Omisión de Excusarse. Prevaricato.

El Juez Antoun tiene un comportamiento contradictorio en relación con las excusaciones, ya que como se expone más adelante en una causa se excusó por haber sido anteriormente abogado particular de una de las partes pero luego, no lo hace cuando se trata nuevamente de la misma persona en un litigio conexo.

Por su parte, en la causa "Oliver, Lidia Rosa c/ Britapaja, Ricardo Alberto y otro s/ Daños y Perjuicios" Expte. Nº 113/2013 que tramitan por ante el Juzgado del cual Antoun es titular, pese a haberme denunciado penalmente no se excusó de seguir interviniendo.

Claramente quien se ha sentido tan ofendido como para denunciarme penalmente, no es objetivo e imparcial para continuar siendo juez en una causa que me tiene como parte y sin embargo no se excusó. Incluso esta parte lo recusó con causa, a lo cual el mismo rechazó y luego la Cámara de Apelaciones confirmó ya que los motivos para recusar con causa no pueden ser posteriores a que el Juez ha se ha abocado a la misma, pero si podía Antoun excusarse y no lo hizo.

El resultado es que por una demanda de daños y perjuicios que se me reclamaba \$1.025.200 terminó haciendo lugar en todas sus partes por la suma de \$6.500.000 más intereses y costas, cuyo último embargo librado en mi contra fue de \$9.023.702,57. Es decir falló en forma escandalosamente ultra petita e intencionalmente soslayando la prueba y el derecho aplicable. Asimismo, aprovechó el final de su sentencia para nuevamente justificar los motivos por los cuales no se excusó.

Luego ordenó embargos preventivos contra todas mis cuentas, incluida la de haberes y sin tener en consideración el monto máximo de deducción de haberes que estipula el Dto.484/87 al no indicar que los embargos no podían efectivizarse por el total en caso de tratarse de cuentas donde perciba salarios, lo cual me generó y genera múltiples perjuicios. El Decreto 484/87, soslayado gravemente por el magistrado, dispone que *"...las referidas remuneraciones serán embargadas hasta el 10 % si no son superiores al doble del salario mínimo vital mensual, en el importe que exceda a este último. En las retribuciones superiores al doble del salario mínimo vital mensual, hasta el 20%."*

Actualmente el expediente se encuentra apelado y seguramente será revocado por la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, como es tristemente usual con las sentencias dictadas por Antoun.

2) ENEMISTAD MANIFIESTA CONTRA LA MUNICIPALIDAD DE SARMIENTO

Es poco común que un individuo con un encono personal pueda llegar a trasladar el mismo a un órgano de gobierno, sin embargo en el caso de Antoun efectivamente es lo que sucede. El mismo tiene una enemistad contra la Municipalidad de Sarmiento, originado por la enemistad hacia mi persona y por la demanda que el municipio le inició que lo lleva a dictar fallos adversos contra el municipio que luego deben ser revocados por la Cámara de Apelaciones.

Se adjunta informe de la Dra. Fabiana Uribe a cargo de la asesoría letrada de la Municipalidad de Sarmiento donde da cuenta de la situación jurídica de las causas que tiene a la misma como parte y resalta el cambio de criterio del magistrado a partir de la fecha de interposición de la demanda que le inició el municipio.

Por razones de brevedad, me remitiré al informe adjunto y suscripto por la Dra. Uribe pero cabe resaltar que las faltas endilgadas a Antoun son de una gravedad extrema ya que varía criterios para perjudicar a la Municipalidad, demora suscripciones de mandamientos de manera deliberada, se extravían los expedientes en los cuales la Municipalidad es parte actora al igual que los escritos que se presentan para su impulso y por último se dispensa un trato hostil contra los representantes legales del municipio.

3) HECHOS CONTRA TERCEROS

El comportamiento errático e impropio de un Juez por parte de Antoun, no sólo se exterioriza contra mi persona y la Municipalidad de Sarmiento, sino contra terceras personas también.

a) Falta de Respeto al Señor Juez Dr. Roberto Casal.

En los autos "ANTOUN, Gustavo Miguel Angel s/ QUERELLA PRIVADA CONTRA ARBELETCHÉ, ANDRÉS PEDRO" (Carpeta Judicial N° 1683) en el escrito de Impugnación Extraordinaria presentado ante el Superior Tribunal de Justicia, sobre el Dr. Roberto Casal – Juez Penal dijo:

"Véase la barbaridad que afirma el juez, imprudentemente y sin detenerse a pensar..."

"Aberrante actuación jurisdiccional de quien ha sentado el precedente de que los jueces no tienen honor..."

"Poco derecho penal también lleva el juez en sus alforjas."

"Un cambio de jurisprudencia – si es que el fallo que dictara este juez en la causa "Antoun c Britapaja puede ser jurisprudencia- ..."

"...incluso el juez de extraña cuna..." (en referencia al Dr. Casal)

"...así como el juez no sabe aún que para referirse al cívico Tribunal no hay que acentuar la "i" de cívico ya que al escuchar la lectura hiere al oído la alocución cívico Tribunal..."

Las expresiones vertidas implican una clara afrenta personal a la dignidad del Juez de primera instancia, que claramente no lo merece y el cual ha sido correcto en los términos empleados en su sentencia.

Desde señalar un error de acentuación hasta llegar al absurdo de referirse al Dr. Casal como de "extraña cuna", lo expresado por Antoun es una falta de respeto a la propia magistratura. Incluso cabe la pregunta, qué quiso sostener Antoun al decir que el Dr. Casal es de extraña cuna. Su expresión además de ser de mal gusto encubre una soslayada discriminación.

También se desprende de los mentados autos, que al letrado al cual querella para vindicar su supuesto honor afectado, lo trata de "*quién dice ser abogado*" lo cual es una expresión poco feliz para un Juez que debería conducirse con la medida del caso y sabiendo perfectamente e incluso reconociéndolo durante la redacción que el Dr. Andrés P. Arbeletche era efectivamente abogado.

Al respecto, respecto de la **cortesía**, el Código Iberoamericano dice que *La cortesía es la forma de exteriorizar el respeto y consideración que los jueces deben a sus colegas, a los otros miembros de la oficina judicial, a los abogados, a los testigos, a los justiciables y, en general, a todos cuantos se relacionan con la administración de justicia*; agregando que la cortesía contribuye a un mejor funcionamiento de la administración de justicia.

b) Conducta impropias a la de un magistrado.

En mi función como Intendente llegó a mi conocimiento diversos hechos ajenos a la conducta de un magistrado, para lo cual solicito que durante la presente instrucción se cite a prestar declaración testimonial a las siguientes personas que habrían vivenciado situaciones violentas con el Dr. Antoun, a saber:

a) La Dra. Viviana Ferrari, accedió a cargo por concurso de Secretaria de Familia y habría decidido trasladarse a la Ciudad de Comodoro Rivadavia motivado en la relación con el magistrado.

b) La Sra. Silvia Fernandez fue empleada del Juzgado a cargo de Antoun y habría decidido trasladarse a la Oficina Judicial de Sarmiento en virtud de la relación con el magistrado.

c) Se cite a la asesora legal de la Municipalidad de Sarmiento, Dra. Fabiana Uribe, para que manifieste el trato que recibe cuando debe presentarse en el Juzgado a realizar tareas propias de abogada.

d) Dra. Andrea Luciana Coppini, al mantener una entrevista con el Antoun por un vacante en el Juzgado habría vivenciado una situación violenta

c) Hechos en relación al Dr. Alejandro José Rosales

El Sr. Juez Penal de Sarmiento, Dr. Alejandro José Rosales habría sido víctima de violencia de Antoun, ya que por motivos que concretamente desconozco, habría sido perseguido con su vehículo en la Ciudad de Sarmiento. Este tipo de situaciones en una ciudad pequeña como la que represento es particularmente escandaloso ya que toma estado público inmediatamente. Qué imagen de la Justicia se brinda a los justiciables.

4. MAL DESEMPEÑO EN SUS FUNCIONES. OBRAR CONTRARIO A DERECHO. DESCONOCIMIENTO INEXCUSABLE DEL DERECHO.

4.1.- CAUSA "MUNICIPALIDAD DE SARMIENTO C/ BALOCHI, SEBASTIAN Y OTROS S/ COSA JUZGADA IRRITA" EL ORIGEN.

El origen. A continuación se relatarán los antecedentes que originaron la causa Municipalidad de Sarmiento c/ Balochi, Sebastián y otros s/ Cosa Juzgada Irrita que tiene como codemandado a Antoun. Lo acontecido es extenso y se ha tratado de sintetizar de la mejor manera, pero sin perder el contenido necesario para analizar la actuación del Juez Antoun.

1.1.- Antecedentes

El matrimonio conformado por el Sr. *Angel CONSTANCIO* y la Sra. *Elvira Inés ESTEVEZ* comenzó a habitar la zona rural de esta localidad hacen ya más de cincuenta años. Ocupantes permanentes, de manera pacífica y pública de una fracción de tierra que se identificaría luego como Chacra 11 Fracción K, el 5 de diciembre de 1969 la Municipalidad de Sarmiento les adjudicó en venta a este matrimonio la porción de tierras que ocupaban desde hacía ya muchos años. A su requerimiento, el 18 de setiembre de 1984 la Municipalidad extendió un certificado de la adjudicación en venta conferida en 1969.

Fallecido el Sr. Angel Constancio, su cónyuge superstite requirió en 1993 se le reconociera el dominio de la referida heredad, lo que se produjo

mediante Ordenanza 61/93 que fue vetada por el Departamento Ejecutivo. En 1994, el Concejo Deliberante dictó una nueva Ordenanza -Nº 12/94- mediante la cual, salvando las observaciones que motivaran el veto del año anterior, decidió otorgar a la Sra. Elvira ESTEVEZ el cincuenta por ciento (50%) indiviso de la chacra indicada (chacra 11 Fracción K). En los considerandos se especificó que tal reconocimiento de propiedad lo era ***"sin perjuicio de la posición que en definitiva adopte el Municipio respecto del 50% restante sobre el inmueble que motiva la presente"***

Esta Ordenanza 12/94 autorizó al Departamento Ejecutivo Municipal (de ahora en más DEM) para que extienda escritura traslativa de dominio a favor de la Sra. Elvira ESTEVEZ respecto de la mitad indivisa de la chacra 11 Fracción K.

Resulta pertinente mencionar los fundamentos expresados en el dictado de la Ordenanza: *"la larguísima permanencia pública, pacífica y no interrumpida de la Sra. Elvira Estevez, lo indubitable de sus derechos, atento su calidad de socia de la sociedad conyugal que integraba con su extinto esposo Angel Constancio"*.

El 27 de Febrero de 1998 la Sra. Estevez habría celebrado un contrato de permuta con el accionado Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ mediante el cual aquella le cedía en propiedad el 100% de la chacra 11 Fracción K (177.240 m²) a cambio de un inmueble identificado como Unidad Funcional 00-01 ubicado en el Solar C de la Manzana 43, ubicado en los fondos de un terreno situado en calle Uruguay de nuestra localidad. La ubicación del solar no es precisa, puesto que en algunos casos se identifica "S/Nº", en otros con el número "246", tratándose de un departamento sin terminar, y por lo tanto inhabitable, construido en los fondos del Hotel Luan de esta Localidad.

El contrato original de permuta fue presentado como prueba documental en autos "MEDINA, Aplecito s/ MEDIDA DE NO INNOVAR" Expte. 151-88-1998 en trámite por ante el Juzgado Civil, Comercial y Laboral de Sarmiento. (vide fs. 5/7)

En Noviembre de 1998 las partes habrían celebrado lo que se denominó una *"Ampliación del contrato de permuta de inmueble"*, y que tuvo por único objeto determinar material o físicamente cuál era la parte de la chacra 11 K que había permutado la Sra: Estevez a Medina Gonzalez. Así, la "ampliación" refiere que en el contrato original se dijo que la porción que vendía la Sra. Estevez era la franja donde se encuentra ubicada y construida la casa donde ella vivía antes de trasladarse al inmueble entregado por el Sr. Medina Gonzalez y donde ahora vive. **Que concretamente la franja vendida es la parte Sur de**

la Chacra 11 K que mide en el lado Norte 269 mts., en el lado Sur 218 m, en el lado Este 120 m, en el lado Oeste 170 m, su ochava de 141,40 m lo que hace una superficie de 88.620 m² más su ochava.”

Debo destacar que la Sra. Estevez NUNCA pudo permutar el 100% de la chacra 11K (177.240 m²) ni tampoco una parte materialmente determinada de esa heredad, porque su derecho de dominio (aún no perfeccionado con el otorgamiento de la escritura pertinente) consistía en una mitad indivisa. Es más, la Ordenanza expresamente aclara que la autorización dada lo es sin perjuicio de lo que decida el Municipio respecto de la restante mitad indivisa.

Como condominio indiviso, hasta que no se produjera la mensura y adjudicación a cada condómino, resultaba legalmente imposible que se adjudicara una parte físicamente determinada a Estevez. Por ende, dado que nadie puede transmitir un mejor y más amplio derecho que el que posee ¹ la Sra. Estevez nunca pudo permutar con Medina Gonzalez una parte físicamente determinada del condominio.-

1.2.-

En junio de 1998 **Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ, con el patrocinio letrado de los Dres. Gustavo Miguel Angel ANTOUN** y Beatriz Josefa TORRES², promovió medida cautelar de NO INNOVAR contra los Sres. Héctor Angel, Horacio y Alejandro CONSTANCIO (hijos de Angel Constancio y Elvira Estevez). Constituyó domicilio procesal en España 581 de Sarmiento (donde se sitúa el Estudio Jurídico HUGHES & Asociados. vide www.cpaschubut.com.ar y www.hughes-asociados.com.ar).³

1.3.-

En Noviembre de 1998 **Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ, con el patrocinio letrado de los Dres. Gustavo Miguel Angel ANTOUN** y Beatriz Josefa TORRES, promovió un interdicto de retener la posesión contra los Sres. Héctor Angel, Horacio y Alejandro CONSTANCIO (hijos de Angel Constancio y Elvira Estevez). Constituyó domicilio procesal en España 581 de Sarmiento (donde se sitúa el Estudio Jurídico HUGHES & Asociados. vide www.cpaschubut.com.ar y www.hughes-asociados.com.ar).⁴

1.4.-

¹ (art. 3270 C.Civil y su doctrina),

² Fallecida

³ Expte. 151-88-1998

⁴ Expte. 270-93-1998

En Noviembre de 2007 Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ, constituyendo domicilio procesal en España 581 de Sarmiento, con el patrocinio letrado de los abogados Edgardo Guillermo HUGHES JENKINS y Karina AIZPITARTE promovió demanda por escrituración contra la Municipalidad de SARMIENTO y contra Elvira ESTEVEZ Vda. de CONSTANCIO. El proceso tramitó ante este Juzgado en autos "MEDINA GONZALEZ, Aplecito del Carmen c/ ESTEVEZ, Elvira y otra s/ ESCRITURACION" Expte. 119-31- 2007 "M". Luego, actuó también como letrado patrocinante del actor el abogado Edgardo Ruben HUGHES.

En este punto, pongo en conocimiento de este Consejo que la presente denuncia transita similares términos a la demanda ya incoada por cosa juzgada fraudulenta o írrita, persiguiendo la nulidad de lo actuado y la indemnización de los daños y perjuicios causados, entre otros, por el Magistrado aquí denunciado.

Irregularidades:

Omisión del Juez en su deber de excusarse.

A pesar de encontrarse claramente comprendido en la causal de excusación prevista en el art. 17 inc. 7º del C.P.C.C. el **Juez Gustavo ANTOUN** se avocó al proceso declarándose competente, tramitando un proceso judicial que se encuentra plagado de vicios, todos ellos graves y trascendentes. El primero, a no dudarlo, ha sido su intervención en el juicio de escrituración referenciado. Difícilmente el Juez ANTOUN pudiera olvidar que Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ había sido su cliente, precisamente, en una medida cautelar de no innovar y en un interdicto para retener la posesión de la parte de la Chacra 11 K de esta Localidad. Es decir, **había asesorado y patrocinado al actor con motivo de acciones judiciales entabladas respecto del mismo inmueble cuya escrituración se demandaba**. Más aún debió recordarlo, si el actor venía patrocinado por el estudio jurídico que él mismo integrara, y en el cual constituyera domicilio en la época del interdicto. Difícilmente hubiera olvidado su participación como letrado, dado que no solo promovió y sustanció el interdicto contra los hijos de Elvira Estevez, sino que participó en febrero de 1999 en un reconocimiento judicial del mismo inmueble, con la intervención del entonces Juez Alejandro Panizzi⁵.

El art. 17 inc. 7º CPCC establece como causal de excusación **"Haber sido el juez defensor de alguno de los litigantes o emitido opinión o dictamen o dado recomendaciones acerca del pleito, antes o después de**

⁵ Expte. 270-93-1998 fs. 35

comenzado”. Y el art. 30 CPCC establece que “Todo juez que se hallare comprendido en alguna de las causas de recusación mencionadas en el artículo 17, deberá excusarse. Asimismo podrá hacerlo cuando existan otras causas que le impongan abstenerse de conocer en el juicio, fundadas en motivos graves de decoro o delicadeza”.

La OMISION del Juez en observar el **DEBER de excusarse** en esta causa, vició de nulidad todo lo actuado en el proceso, así como los procesos incidentales y/o conexos que se fueron articulando. Al Sr. Juez Gustavo Antoun no pudo pasarle desapercibido el caso, atendiendo a la multiplicidad de expedientes conexos, todos en trámite por ante el Juzgado a su cargo, el particular nombre del actor, y los especiales trámites llevados a cabo cuando actuara como su patrocinante. Y, demostración de ello, es que el 30 de octubre de 2015⁶ el Juez ANTOUN expuso “**Habiendo intervenido en el ejercicio de la profesión tal como resulta de la pieza de fs. 5/10 como letrado patrocinante del Actor y por lo tanto prescripto en el art. 17 inc. 7º del CPC ME EXCUSO de intervenir...**” No solo debía excusarse en el interdicto de recobrar, sino también en todos los expedientes relacionados con la chacra 11 fracción K, porque había sido consultado, emitido opinión y actuado como patrocinante del actor Aplecito Medina Gonzalez. Todos los procesos conexos están vinculados al mismo tema: la chacra 11 K, y las pretensiones de Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ, sobre dicha heredad.

El auto por el cual se excusa el Juez me exime de mayores fundamentos y pruebas, porque si en Octubre de 2015 se acordaba de su intervención, no se explica cómo pasó por alto semejante impedimento en el año 2007 cuando se inició la demanda de escrituración.

No cabe duda que el Dr. Antoun fue consultado, y sin duda ha emitido opinión sobre los derechos de Medina Gonzalez respecto del inmueble objeto de escrituración. Luego, ha intervenido en al menos uno de los procesos como letrado patrocinante del actor.

No escapa al vicio denunciado la OMISION de la parte actora en RECUSAR al Juez, teniendo en ello PLENO CONOCIMIENTO que ANTOUN había sido letrado patrocinante del actor respecto de derechos ejercidos sobre el mismo inmueble cuya escrituración constituía el objeto de la demanda, integrando y constituyendo domicilio procesal en el mismo estudio jurídico de los letrados patrocinantes de Medina Gonzalez.

⁶ fs.45 del expte. 270/1998 “MEDINA, Aplecito c/ CONSTANCIO, Héctor Angel y otro s/ Interdicto de Retener”)

Esta omisión en el deber de excusarse es causal por sí sola de la **NULIDAD** de todo lo actuado a partir de la primera providencia, por hallarse emitida por un Juez inhabilitado para el caso en concreto.

Aguardo que el Juez demandado no solo reafirme sino que agudice el criterio expuesto en el caso "Vargas", ocasión en la que con admirable rigor afirmó:

"Es mi convicción y define mi filosofía de vida que toda persona debe hacerse cargo de sus errores, pero mucho más pesada es esa carga cuando se es juez, ya que él debe dar el ejemplo de cómo se es justo. Y ser justo implica ciertamente reconocer que se ha obrado con incorrección, en este caso, de tipo procesal".

Jurisprudencia

"el fundamento del instituto de la excusación se encuentra "en la necesaria imparcialidad que los Magistrados deben guardar para conocer y decidir las causas, obligación consagrada en el art. 30 primer párrafo del CPCC. El objeto, es pues, despejar al justiciable de toda duda que empañe la labor de los jueces y preservar, **además de la imparcialidad, el debido proceso**. Ello, sin dejar de considerar que -tanto la excusación como la recusación- implican un desplazamiento anormal de la competencia, y siendo inherente ésta a la garantía del juez natural, las causales son de enumeración taxativa y en consecuencia interpretadas restrictivamente y con la debida medida atendiendo a su trascendencia" (STJCH S.I. 22/2015 sum. 35.829; idem S.I. 47/2008 sum. 20215)

"En materia de excusación las causales de excusación previstas en el art. 17 del C.P.C.C., **vienen a conformar un sector indisponible, con notas de orden público institucional**. Por tal razón, todo Juez que se sepa comprendido en alguna de dichas causales de impedimento o de sospecha de su debida imparcialidad, debe inhibirse, sin que se pueda excusar del cumplimiento de tal deber por el eventual asentimiento de las partes, ni con alusión de una situación generalizada o masiva de magistrados involucrados en la misma causal, o por la existencia de resoluciones de superintendencia." (CAT Sala "B" S.I. 37/2015 sum. 37680)

"En cuanto a la oportunidad de excusación, si bien es cierto que es deber del Magistrado excusarse antes de dictar resolución o decreto alguno, la oportunidad en que debe producirse la excusación se ha de interpretar con flexibilidad, **siendo la excusación del juez un deber, más que una facultad, su viabilidad no encuentra obstáculo para pronunciarse en cualquier estado del proceso anterior a la sentencia**. Tan amplio margen temporal, ha

sido reconocido por la Corte Suprema de la Nación". (CAEsquel S.I. 17/2001 sum. 11248)

2.- Notificación de la Demanda

La cédula de notificación de la demanda volvió informada, asentando el Oficial Notificador que en el domicilio de Uruguay Nº 246 no fue posible ubicar a la demandada Elvira Estevez, pues los departamentos situados al fondo del Hotel Luan se hallan deshabitados. Consultada la encargada del hotel, ésta manifestó que la Sra. Estevez es una persona mayor **que se fue a vivir a Trelew con uno de sus hijos.**

A fs. 44, el actor prestó juramento de haber agotado los trámites tendientes a dar con el domicilio de la Sra. Estevez (lo que desde ya adelantamos era falso). A pesar de constar que residiría en Trelew, se ordenó la publicación de edictos en el Diario "Crónica" de Comodoro Rivadavia. El juramento y la publicación en un medio del último domicilio de la accionada son las condiciones que establece el código procesal. Sin embargo, el actor no hizo absolutamente nada para averiguar y acreditar el domicilio real de la Sra. Estevez. Es decir, su juramento es falso. Y en cuanto a la publicación edictal, en vistas de lo informado con ocasión del diligenciamiento de la cédula, un mínimo de prudencia imponía una publicación en un medio de difusión masiva en Trelew (Diarios Jornada o El Chubut). La enorme trascendencia procesal del acto de notificación de la demanda exigía que en este caso los edictos se publicaran también en la zona en que supuestamente residiría efectivamente la Sra. Estevez. Nada de ello hizo, cumpliendo solo en apariencia formal –pero no eficaz- las exigencias procesales, vinculadas con la garantía de defensa.

Bajo tales premisas, se designó al Defensor de Ausentes para que represente a la demandada.

Lo actuado constituye una deliberada negación de la realidad, por cuanto no se articularon trámites ni gestiones que permitieran conocer fehacientemente dónde residía la Sra. Estevez, con el objeto de asegurar la efectiva notificación del traslado de demanda. Reitero: el actor no cumplió ninguna diligencia tendiente a conocer el paradero de la encartada, limitándose a prestar un falso juramento para obtener la autorización de la citación por edictos. Y el Juez, soslayando el informe de la cédula frustrada, ordenó publicar edictos en un lugar en el que ya se sabía que la Sra. Estevez no residía.

La aparente observancia de los procedimientos previstos en el código provincial no supe el deber de extremar los recaudos para asegurar la notificación eficaz, y lo observado constituye un claro supuesto de exceso de rigorismo meramente formalista, que no es más que una especie o variante del ejercicio abusivo del derecho. Lo observado constituye, a no dudarlo, una

consiente negación de buscar la realidad material respecto del verdadero domicilio real de la accionada.

En virtud de la inexistencia de averiguaciones ciertas para dar con el paradero de la codemandada, y la publicación de edictos en la zona de su último domicilio conocido, sin advertir lo informado por el Oficial Notificador, corresponde declarar la nulidad de la notificación por edictos efectuada en autos.

Jurisprudencia

"Dada la particular significación que reviste la notificación del traslado de la demanda, el ordenamiento procesal ha limitado los medios para efectuarla, no por mero formalismo, sino por la necesidad de asegurar el efectivo conocimiento de ésta y del plazo de contestación por parte de quien ha sido objeto de emplazamiento, debiendo efectuarse bajo el cumplimiento de ciertos requisitos" (Fallos 332: 2487)

La notificación del traslado de la demanda, por su carácter de citación, debe estar rodeada de las máximas garantías, máxime en el caso de la citación por edictos donde está en juego la inviolabilidad de la defensa en juicio. (STJCH S.I. 73/1974 sum. 6854)

"Adhiero sin hesitación al criterio de severidad del juicio valorativo en materia de notificación de la demanda; dicha actividad ha sido regulada por la ley e interpretada por los Jueces con un carácter restrictivo absoluto, que permite que el demandado reciba realmente la cédula y se notifique de la pretensión contra él instaurada, siendo esenciales los recaudos que aseguran la efectividad de la recepción, porque todo lo relativo a la validez de la notificación de la demanda, por particular importancia para el desarrollo del proceso, y por encontrarse involucrada en ella la garantía de la defensa en juicio, debe apreciarse con criterio estricto" (STJCH SD 036/1999 sum. 8704)

La notificación es un acto receptivo que supone un destinatario y sólo surte efectos cuando ha sido recibida por la parte a quien se desea notificar, de manera que su perfección consiste en que llegue a conocimiento de éste lo que se desea notificar. Siendo que la notificación de la demanda reviste particular significación en tanto de su regularidad depende la válida constitución de la relación procesal y la efectiva vigencia del principio de bilateralidad. Por ello, el sólo incumplimiento de los recaudos legales permite inferir la existencia de un perjuicio, solución que se compadece con la tutela de la garantía de la defensa en juicio. (CACR Sala A 103/2014 sum. 32515).

 *"Cuando se trata de la notificación del traslado de la demanda se deben extremar los recaudos para garantizar debidamente el derecho de defensa en juicio, habida cuenta de la trascendencia del acto procesal de que se trata aun*

en el proceso laboral. Ello es así en razón, que el demandante debe ser, sin duda, el primer interesado en extremar las precauciones a fin de lograr que la relación procesal quede válidamente trabada, propósito que armoniza con el carácter inobjetable de la sentencia favorable a que aspira aún en un proceso instructorio como lo es el laboral. Y, así, en la apreciación de los recaudos legales requeridos para la notificación del traslado de la demanda corresponde proceder con criterio estricto. En caso de duda, habrá de atenerse a la solución que evita conculcar derechos de raigambre constitucional (CACR Sala "A" 235/2005 sum. 20621)

3.- Incongruencia Sentencial

El derecho conferido por Ordenanza a la Sra. ESTEVEZ consiste en reconocer la titularidad de la mitad indivisa de la chacra 11 Fracción K de esta localidad.

Sin respaldo alguno, el actor interpuso acción de escrituración respecto de la **Parcela 2** del Macizo 32 Sector 2 Circ.1 Ejido 34. Y la solitaria fundamentación de su pretensión dice: *"De la compulsa de los datos de individualización del bien que contiene el contrato de permuta –art. 3º- con los de la escritura, se advierte que, salvo una diferencia mínima en la superficie, la **Parcela 2** se corresponde con el inmueble adjudicado en propiedad a la Sra. Estevez. A mayor abundamiento ello se puede advertir en la referencia que hacen ambos instrumentos a la existencia de una ochava, elemento que no existe en la **Parcela 1**, pues ésta tiene la forma de un rectángulo, conforme surge de la referida escritura, así como del plano de mensura que en este acto se acompaña"*

Lo que nadie tuvo en cuenta, seguramente porque el actor lo ocultó y el Juez lo eludió, es que de ningún acto jurídico válido surge que a la Sra. Estevez se le adjudicare la Parcela 2, constituida, como se dijo, recién en el año 2006, porque como se viene diciendo, no hubo jamás acto de partición y adjudicación entre Estevez y la Municipalidad, que permitiera adjudicar una parte física cierta a aquella. Menos aún cuando en la Ordenanza 12/94 se hizo expresa reserva en los siguientes términos: *"sin perjuicio de la posición que en definitiva adopte el Municipio respecto del 50% restante sobre el inmueble que motiva la presente"*. No existe el acto de adjudicación a la Sra. Estevez de la Parcela 2 que resulta de la subdivisión protocolizada mediante escritura 34 del 31 de julio de 2006.

Si fuera cierto que Estevez y Medina Gonzalez permutaron en 1998 una porción materialmente definida de la chacra, sin dudas el contrato es nulo, por encuadrar en los supuestos del art. 853 del Código Civil. A lo que cabe agregar que el contrato de permuta original tuvo por objeto el cien por ciento de la chacra 11 K, lo que se desprende de la superficie consignada.

En demanda se afirmó que el contrato de permuta se había extraviado, lo que era **FALSO**, ya que había sido adjuntado como prueba documental en el expediente 151/1998 (aquel en el que Medina Gonzalez fuera patrocinado por el entonces **abogado Gustavo ANTOUN**, integrante del estudio HUGHES). Es así que **el contrato de permuta original**, con firmas certificadas, obra a fs. 5/7 de los autos **"MEDINA, Aplecito s/ MEDIDA DE NO INNOVAR"** Expte. 151 Fº 88 Año 98 Letra "M" en trámite por ante este Juzgado. Aunque cueste creerlo, los letrados del actor fueron el ahora Juez Gustavo ANTOUN y la fallecida letrada Dra. Beatriz TORRES, constituyendo domicilio procesal en España 581 (Estudio Jurídico Hughes).

De allí que sea FALSO y constitutivo de ESTAFA PROCESAL lo afirmado por el actor en el expte 119/2007 por escrituración al decir a fs. 24 vta. **"A todo evento se menciona que las firmas insertas en el contrato original –que habría extraviado la fallecida Dra. Torres-"**. La Dra. Torres no solo no extravió el contrato original, sino que con diligencia profesional lo aportó como prueba documental en el expediente 151/98 **patrocinando al actor junto con el abogado y ahora Juez Gustavo ANTOUN**.

Pues entonces, habiendo encontrado el contrato "extraviado" que resulta que estaba en un expediente en el mismo Juzgado, corresponde leer qué permutó la Sra. Estevez: **"SEGUNDO: La señora Elvira Ines ESTEVEZ dice: 1) Vende, Cede y Transfiere a favor de Aplecito del Carmen MEDINA GONZALEZ un inmueble individualizado como Lote 11-K, Chacra 11 de la Ciudad de Sarmiento, Departamento de Sarmiento, Provincia del Chubut, con una superficie de 177.240 m2 y con las medidas, linderos y demás circunstancias obrantes en el título de propiedad y en el plano de mensura."** Sin dudas, en este contrato de permuta original NO EXISTE NINGUNA PARCELA 2, por lo que mal podría perfeccionarse con un contrato ampliatorio lo que no existía en el contrato original. Este es el motivo del "extravío" del contrato original que siempre estuvo glosado en la causa referenciada.

Cabe destacar que el bien permutado por Estevez no resulta la mitad indivisa, sino la chacra completa, lo que se deduce de la superficie consignada que es el total del Lote 11-K.

En Noviembre de 1998 las partes habrían celebrado una "ampliación del contrato de permuta". En ese acuerdo se dice: 1) que la Sra, Estevez permutó el cincuenta por ciento (50%) de la Chacra 11 K por el inmueble que ahora habita; 2) que en ese documento se dijo que la porción que vendía de la mencionada Chacra era la franja donde se encuentra ubicada y construida la casa donde ella vivía antes de trasladarse al inmueble entregado por el señor Medina Gonzalez y

donde ahora vive... 3) que concretamente la franja vendida es la parte sur de la Chacra 11 K y que mide ... lo que hace una superficie de 88.620 m2... 6) que el derecho que tiene la señora Estevez surge de la Ordenanza 12/94 del 15/04/94 por la cual se autoriza al Departamento Ejecutivo Municipal a extender la Escritura traslativa de dominio del inmueble ubicado en la chacra 11 Fracción K a su favor y en un cincuenta por ciento (50%)".

Como se puede apreciar, la ampliación no guarda ninguna correspondencia con el contrato de permuta. Y la falla legal sigue existiendo, porque por más que la Sra. Estevez permute un cincuenta por ciento es dable destacar que NUNCA se produjo la partición y adjudicación de una porción físicamente determinada.

Como el actor sabía que el contrato original de permuta perjudicaba su pretensión, decidió mantenerlo oculto, mentir al denunciar su extravío – atribuyéndoselo a la fallecida letrada que ya no podía defenderse- y accionar con la "ampliación de permuta" que tampoco respalda su pretensión.

Lo más grave es que seguramente también el Juez ANTOUN tenía pleno conocimiento que el contrato original NO se había extraviado, sino que obraba en uno de los expedientes sustanciados en relación al mismo inmueble, por el mismo actor, y en trámite ante el Juzgado a su cargo. Y también debía conocer que el derecho de dominio de la Sra. Estevez se limitaba a la mitad indivisa. Digo ello porque en el expediente 270/1998 Medina Gonzalez, patrocinado por el entonces abogado Gustavo ANTOUN manifestó que **se le había concedido a la Sra. Estevez el cincuenta por ciento (50%) indiviso de la chacra arriba indicada** (vide fs. 5 vta.). Por lo tanto, no solo el actor, sino hasta el Juez sabían que el derecho de la Sra. Estevez se limitaba a la mitad indivisa del inmueble, lo que agrava aún más la incongruencia del acto sentencial, por el protagonismo de ambos en ese proceso anterior sobre el mismo inmueble.

Demostrativo de la irregularidad apuntada resulta el errático comportamiento del oficiado **Escribano Emanuel Cristian ESPINEL**, quien el día 7 de junio de 2011 (fs. 106) le informa al Juez Antoun que **luego de una exhaustiva búsqueda solo ha localizado el Acta N° 185** (28/02/1998) del Libro de Requerimientos para certificaciones de autenticidad de firmas e impresiones digitales N° 8. Sin embargo el 13 de Junio de 2011 se presenta nuevamente y de modo espontáneo declara que **"en forma reciente ha localizado el Acta N° 362** (26/11/1998) del Libro de Requerimientos para certificaciones de autenticidad de firmas e impresiones digitales N° 8. Es imposible que, revisando el mismo registro N° 8 no hubiera advertido la existencia de dos registros de firmas de las partes nombradas, siendo más que sugestivo el "descubrimiento" dos días después de haber dado respuesta al

oficio judicial. Más adelante se trata la activa participación que este Escribano tuvo como Concejal en la sanción de la Ordenanza 20/15, tema que ocupa el siguiente punto de este capítulo.

Además de todo ello, la Sentencia no se ajustó a la demanda, ni mucho menos a las pruebas obtenidas. Así, la sentencia condena a escriturar **"el cincuenta por ciento del inmueble identificado como Chacra 11 Fracción K Lote 2 con una superficie de 88.653,03 m²".** De resultados del dislate que ha sido este proceso, se desprende que:

- a) La Municipalidad reconoció a favor de la Sra. Estevez un derecho de dominio sobre la **mitad indivisa de la Chacra 11 Fracción K;**
- b) Estevez permutó a Medina Gonzalez **el cien por ciento de la Chacra 11 K con una superficie de 177.240 m²,** y luego se determinó que lo permutado era la **parte sur de esa chacra, con una superficie de 88.620 m²".**
- c) Se reclamó en la demanda **la escrituración de la Parcela 2** de la Fracción K de la Chacra 11.
- d) Y se condenó a escriturar **el 50% de la Parcela 2** de la Chacra 11 Fracción K.

Se debe entender que la condena a escriturar fue entonces sobre el 25% de la Chacra 11 Fracción K, porque en definitiva es el cincuenta por ciento de la Parcela 2, que representa aproximadamente la mitad de la chacra 11 Fracción K. Ello deriva en las consecuencias que más adelante se enumeran.

5.- Valuación Fiscal Del Inmueble

Dictada la sentencia que condenara a extender escritura traslativa de dominio, se regularon los honorarios de los letrados de la parte actora en el 15% del valor del inmueble.

Según los arts. 22 y 23 de la ley de aranceles, para fijar la base de cálculo se debe *estimar* el valor del inmueble. Como usualmente la valuación fiscal no representa el valor de plaza del inmueble aquella solo se emplea para la tasa de justicia, mientras que los honorarios se determinan por el valor venal del bien.

Llamativamente no fue ese el mecanismo escogido por los letrados beneficiarios. La sentencia quedó firme en Octubre de 2012. En febrero de 2013 el expediente fue retirado por una letrada integrante del estudio jurídico que representara a la parte actora. Recién fue devuelto un año después, en febrero de 2014, ocasión en la que se acreditó la cesión de honorarios de Edgardo Ruben Hughes y Karina Aizpitarte a favor de Edgardo Guillermo Hughes Jenkins. Este, reuniendo la condición de cesionario y titular de aranceles

regulados, adjuntó la valuación fiscal año 2014 de la Parcela 2 de la Manzana 32 con una superficie de 88.653,03 m2 extendida por la Municipalidad de Sarmiento el 13 de febrero de 2014, por un valor de \$ **14.031.115,05** .- Sobre esta (absurda) valuación fiscal se determinaron los honorarios, a los que se adunaron IVA e intereses, hasta alcanzar la suma de \$ **3.670.762,97**.- (vide fs. 70 expte. **177/2014** "Hughes Jenkins, Edgardo Guillermo en expte. 119/2007 s/ Ejecución de Honorarios").

Como se podrá advertir, la base de cálculo es errónea (deliberadamente) porque la condena a escriturar era por el 50% de la Parcela 2, razón por la cual se debió tomar como base para el cálculo de los honorarios la mitad de esa valuación, que además fue dejada sin efecto por la Ordenanza 20/15.

Posteriormente, un debate sobre esta chacra en el Concejo Deliberante condujo a rezonificar la misma con efectos retroactivos al año 2009. La rezonificación llevó la valuación fiscal de \$ 14.031.115,05 a \$ **27.947,91** según informara la Municipalidad el 25 de Junio de 2015.

6.- Solidaridad en las Costas

La sentencia recaída en los autos cuya nulidad se pretende (Nº 51 de fecha 9 de octubre de 2012) impuso las costas a las partes codemandadas: Elvira Inés Estevez y Municipalidad de Sarmiento.

Por auto del 28 de agosto de 2014 el juez resolvió aprobar la liquidación de honorarios, especificando que a cargo de esta Municipalidad se encontraba el 50% de los mismos. Los letrados de la actora interpusieron reposición, con sentencia favorable del 9 de setiembre de 2014, por la cual se declara la solidaridad de los demandados vencidos.

Esta decisión es otra irregularidad más en el proceso: en el incidente de ejecución de honorarios, y haciendo lugar a la reposición, mediante una oscura y enmarañada sentencia el Juez declara la solidaridad en las costas, habilitando su ejecución íntegra contra la única solvente que era la Municipalidad de Sarmiento. La irregularidad viene dada porque esta solidaridad vino a conmovir la decisión del Juez, que en la sentencia definitiva 51/12 NO impuso la solidaridad en las costas entre las codemandadas, porque las obligaciones a cargo de cada parte no lo eran.

Y esa decisión había sido la correcta, puesto que las obligaciones que dimanaban de la sentencia definitiva son concurrentes, y dado que ***"Como principio, la condena en costas a varias personas impuesta en sentencias o resoluciones judiciales pasadas en autoridad de cosa juzgada no crea una obligación solidaria a cargo de los litigantes a quienes se impone ... como principio general, las costas deben distribuirse entre los litisconsortes, lo que significa que cada uno de ellos debe responder por***

una parte de las costas" (Loutayf Ranea: Condena en Costas en el proceso civil pág. 199 Ed.Astrea.)

"La ley menciona cuatro fuentes posibles de solidaridad: la voluntad de las partes, el testamento, las sentencias que tengan fuerza de cosa juzgada y la ley. La doctrina dominante entiende que estas se resumen en dos: la voluntad y la ley. (Bueres-Hughton Tº 2ª pág. 667 Ed. Hammurabi)

El art. 700 del Código Civil en aquella época vigente estableció que **"la solidaridad puede ser también constituida por testamento, por decisión judicial que tenga fuerza de cosa juzgada, o puede resultar de la ley respecto de los deudores"** y el art. 701 decía: **"para que la obligación sea solidaria, es necesario que en ella esté expresa la solidaridad por términos inequívocos, ya obligándose "in solidum", o cada uno por el todo, o el uno por los otros, etc. o que expresamente la ley la haya declarado solidaria"**. Analizando el art. 701 del Código Civil (según la época en que sucedieron los hechos analizados) Belluscio destaca que "en las obligaciones de sujeto plural la regla es la simple mancomunación en tanto que la excepción es la mancomunación solidaria, es por ello que el principio general emanado del art. 701 indica **que la relación obligacional es solidaria cuando esta característica está expresamente establecida**. El fundamento de dicha regla es que debido a que la solidaridad agrava la situación de los deudores, ella debe surgir en forma incuestionable, ya sea por imperio de la voluntad de las partes, o de la ley, y se la debe interpretar y admitir restrictivamente (Tº 3 pág. 308/9 Ed. Astrea).

Lo cierto es que la Municipalidad debió afrontar el 100% de los honorarios regulados a los letrados de la parte actora, quienes percibieron la suma de \$ 3.670.762,07.- por Primera Instancia con más la suma de \$ 90.000 regulados en definitiva a la abogada Sila Motessi.

De este modo, *modificando la Sentencia Definitiva para imponer una solidaridad ilícita*, el Juez habilitó a los letrados de la parte actora para que ejecuten contra la Municipalidad el 100% de sus honorarios, cuando solo hubieran podido ejecutar el 50%, calculados sobre el valor de plaza de la mitad (50%) de la Parcela 2 de la Chacra 11-K (es decir, una superficie aproximada de 44.300 m²).

Con este obrar absolutamente ilegal, el Juez construyó y declaró en el incidente de ejecución de honorarios una solidaridad que no existía en el proceso principal, agravando de modo funesto la responsabilidad patrimonial del Estado Municipal.

7.- Llamativa Celeridad en el cobro de los Honorarios

El 19 de Junio de 2014 el abogado Edgardo HUGHES JENKINS, con el patrocinio de. Sila MOTTESSI, iniciaron la ejecución de sus honorarios, formándose el correspondiente incidente por auto del 02 de julio de 2014 (Expte. 177/2014). El 14 de agosto de 2014 solicitaron se apruebe la liquidación, lo que se produjo por auto del 22 de agosto de 2014: valuación \$ 14.031.115,05 x 15% = \$ 2.104.667,26 de lo que resulta el 50% a cargo de la Municipalidad de Sarmiento = \$ 1.052.333,63. Por honorarios de sentencia interlocutoria \$ 157.850,04.-

Esta determinación mereció la revocatoria del 03/09/14 que diera lugar al auto del 09/09/14 por el cual (a pesar de que se ha ejercido una acción directa y otra oblicua) el Juez declara que los honorarios pueden ser reclamados a cualquiera de los codemandados *"por haberse tratado de un litisconsorcio pasivo por el que la sentencia no podía dictarse con utilidad más que con respecto a los dos codemandados"*.

Luego de obtener la ilícita solidaridad ya referida, el 22 de setiembre de 2015 los ejecutantes practican liquidación de intereses y piden embargo preventivo.

El 20/10/2015 el Juez aprueba la liquidación y ordena embargo sobre las sumas de dinero que tenga la Municipalidad de Sarmiento en el Banco del Chubut por \$ 3.033.688,41 con más \$ 212.358,19 calculados provisoriamente en concepto de costas. El 21 de octubre de 2015 se libró y diligenció el oficio, informando respecto del mismo el Banco en fecha 22/10/2015.

El 22 de octubre de 2015 los letrados solicitan que se amplíe el embargo para cubrir el importe del IVA (\$ 637.074,56) y el mismo día 22 de octubre de 2015 el Juez hace lugar a la ampliación ordenando librar oficio al Banco. Se libra en la misma fecha el oficio, que se diligencia el mismo día, de cuyos resultados informa el Banco el 23/10/2015.

El 17/11/15 se pide mandar llevar adelante la ejecución, proveyéndose favorablemente el 24/11/2015.

El 9 de diciembre de 2015 (último día del mandato del ex Intendente Sebastian Balochi), los abogados ejecutantes solicitan que se libere cheque por \$ 3.670.762,97, a lo que se hace lugar EL MISMO DIA 9 de diciembre de 2015, y se confecciona el cheque EL MISMO DIA, el que es retirado y cobrado posteriormente. Una celeridad llamativa.

También el MISMO DIA los abogados piden regulación de honorarios por el incidente de ejecución, los que se regulan por auto del 11/12/2015, requiriendo los ejecutantes el préstamo de las actuaciones, lo que se provee favorablemente el 18/12/2015.

En definitiva, el 10 de Diciembre de 2015 asumo la intendencia de la ciudad de Sarmiento con una incautación millonaria de dinero público de las cuentas bancarias municipales, lo que me obligaron a auditar la legalidad de lo acontecido y que culminara en el accionar judicial de la Municipalidad, comenzando un derrotero que al dejar expuesto las maniobras descriptas, generaron el accionar del magistrado denunciado.

En definitiva, entendemos que el Juez denunciado ha incurrido en graves irregularidades, las que serán causa de las sanciones que oportunamente se determine aplicar:

- 1.- por omitir excusarse;
- 2.- por consentir que se consoliden circunstancias falsas que eran de su pleno conocimiento (el extravío de un contrato de permuta original que él mismo había acompañado a un expediente):
- 3.- por omitir observar un procedimiento idóneo para que la notificación de la demanda fuere eficaz, tolerando la publicación de edictos en una ciudad donde se sabía que la demandada no residía.
- 4.- por haber dictado una sentencia incongruente con la pretensión, porque condenó a escriturar la mitad de la parcela objeto del proceso por escrituración.
- 5.- por haber fabricado la solidaridad en las costas durante el incidente de ejecución de honorarios;
- 6.- por haber aceptado que la base de cálculo de los honorarios sea el valor de la Parcela 2 cuando la condena es a escriturar la mitad de la misma.
- 7.- por demostrar una celeridad absolutamente anormal para el Juzgado a su cargo, tanto para decretar y trabar un embargo, como para confeccionar y librar las órdenes de pago por honorarios.
- 8.- por constituirse como parte en el juicio de escrituración en el cual es Juez.-

4.2. CAUSA "OLIVER LIDIA ROSA c/ BRITAPAJA RICARDO ALBERTO Y OTRO s/ DAÑOS Y PERJUICIOS" Expte. N° 113/2013.
CONSECUENCIA.

Así las cosas y, como consecuencia de la demanda efectuada por el Municipio contra el Juez Antoun, dictó un fallo teñido de arbitrariedad manifiesta, que lo descalifican como acto jurisdiccional válido, al soslayar intencionalmente la prueba producida y el derecho aplicable, sin excusarse ni aceptar la recusación con causa impetrada en la causa citada, que tramita por ante el

Juzgado del cual Antoun es titular y pese a haberme denunciado penalmente no se excusó de seguir interviniendo.

Claramente quien se ha sentido tan ofendido como para denunciarme penalmente, no es objetivo e imparcial para continuar siendo juez en una causa que me tiene como parte y sin embargo no se excusó. Incluso esta parte lo recusó con causa, a lo cual el mismo rechazó y luego la Cámara de Apelaciones confirmó ya que los motivos para recusar con causa no pueden ser posteriores a que el Juez ha se ha abocado a la misma, pero si podía Antoun excusarse y no lo hizo.

El resultado es que por una demanda de daños y perjuicios que se me reclamaba \$1.025.200 terminó haciendo lugar en todas sus partes pero aumentando SS el monto pretendido a la suma de \$6.500.000 más intereses y costas, cuyo último embargo librado en mi contra fue de \$9.023.702,57, regulando honorarios descabellados. Es decir falló en forma escandalosamente ultra petita. Asimismo, aprovechó el final de su sentencia para nuevamente justificar los motivos por los cuales no se excusó.

Luego ordenó embargos preventivos contra todas mis cuentas, incluida la de haberes y sin tener en consideración el monto máximo de deducción de haberes que estipula el Dto.484/87 al no indicar que los embargos no podían efectivizarse por el total en caso de tratarse de cuentas donde perciba salarios, lo cual me generó y genera múltiples perjuicios. El Decreto 484/87, soslayado gravemente por el magistrado, dispone que *"...las referidas remuneraciones serán embargadas hasta el 10 % si no son superiores al doble del salario mínimo vital mensual, en el importe que exceda a este último. En las retribuciones superiores al doble del salario mínimo vital mensual, hasta el 20%."*

Actualmente el expediente se encuentra apelado y seguramente será revocado por la Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, como es usual con las sentencias dictadas por Antoun.

En tal sentido, se detallan sucintamente la gravedad de los agravios contra el fallo dictado por Antoun que evidencian la falta de imparcialidad del magistrado, el "desconocimiento" inexcusable del derecho, la afectación grave de mis derechos y garantías constitucionales y el deficiente Servicio de Justicia.

1.- Primer agravio.- La legitimación.-

La actora alega su carácter de "esposa del occiso" y desde allí funda su reclamo, cuestión que fuera negada por ambos codemandados en sus respectivas contestaciones de demanda (el Sr. Chiappano lo hizo a fs. 50, capítulo II Hechos, segundo párrafo, en tanto el Sr. Britapaja lo hizo en los apartados 2º y 3º del capítulo "2.- Negaciones", desconociendo además y expresamente, la prueba documental individualizada como "Libreta de Familia" por cuanto no se acompañara a la demanda a pesar de estar en el enunciado).

El Juez, luego de reconocer que el codemandado Chiappano había, entre otras, negado la afirmación de la actora que estuviese casada, afirmó que ello *"surge del certificado que se agregara a fs. 39-... "*.

A partir de allí, dio por sentado que la actora era "la esposa" del Sr. Acosta y ningún otro tratamiento dio a la oposición de los demandados al carácter invocado por la Sra. Oliver, ni advirtió el infructuoso intento de la actora para acreditar dicho extremo con los pedidos de informe al Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas solicitando la remisión de *"copia auténtica de la partida de matrimonio de los Sres. Lidia Rosa Oliver y Serbando Daniel Acosta..."*.

Adviértase que a pesar de haber reiterado la solicitud al Registro de Estado Civil y Capacidad de las Personas (ya obraba la respuesta en autos a fs. 209), a fs. 855 el Delegado del Registro Civil hace saber que *"con los datos aportados no se ha podido localizar la partida de matrimonio solicitando para la misma fecha y lugar donde se realizo el matrimonio"*.

La actora nunca le aportó esos datos y el expediente llegó a sentencia sin una sola prueba que acredite, en forma indubitable, que la actora al momento del deceso del Sr. Acosta, estuviere efectivamente unida en matrimonio con éste.

Dicho esto en razón a que no puede pretender sustituir la acreditación de estado civil de una persona a los que luego se da derechos patrimoniales por la suma de SEIS MILLONES QUINIENTOS MIL PESOS, con la sola declaración de un empleado del servicio de sepelios de la SCPL, Don Eliacer Hernandez, a la hora de confeccionarse el acta de defunción que tiene por fin acreditar la defunción de una persona, por cuanto se tiene a la vista un certificado médico que así lo describe.

La falta de tratamiento adecuado por el a quo de la cuestión controvertida, atraviesa a toda la sentencia y la fulmina, puesto que solo se pueden reconocer derechos como los que la actora reclama, si previamente se ha acreditado debidamente su legitimación.

Así lo imponen los artículos 1078, 1084, 1085 y ss. del viejo Código Civil (ley 340).

Mientras que el artículo 1078 del CC solo otorga la acción de reclamo del daño moral, en caso de muerte de la víctima, a *"los herederos forzosos de la víctima"*, los que no son otros que los descendientes, los ascendientes y el cónyuge, por cuanto son éstos quienes tienen asignada una porción legítima en la herencia (art. 3591 del Código Civil según ley 340), los artículos 1084 y 1085 del mismo código de fondo, reconocen derechos indemnizatorios, ante la pérdida de una vida humana, al cónyuge sobreviviente y a los herederos necesarios del muerto.

En este sentido y aun cuando a doctrina tiene dicho que *"Aunque los arts. 1084 y 1085 -del Código Civil (ley 340)- se emplean en un capítulo titulado "De los delitos contra las personas", y a pesar de que el primero se refiere al "delito" de homicidio, existe general consenso en que las indemnizaciones allí reguladas se aplican a cualquier supuesto de pérdida de la vida humana, con prescindencia del factor de atribución: subjetivo (dolo o culpa) u objetivo"*(Código Civil y normas complementarias. Bueres-Highton. Editorial Hammurabi. Tomo 3A. Pags. 247/248), es necesario que el vínculo de quien ejercita la acción, la Sra. Oliver en este caso, sea debidamente probado, máxime cuando hay un expreso desconocimiento de las contrapartes demandadas, tal como ocurre en autos.

En los autos mencionados, sin prueba acabada que acredite el carácter de cónyuge de la actora, ninguno de los rubros reclamados por ésta pudieron prosperar, salvo que el Juez sea Antoún y dicte un fallo contrario a derecho.

2.- Segundo agravio.- El nexa causal.-

2.1.- En segundo lugar, y frente al planteo de ambos demandados en lo atinente a la relación contractual del Sr. Acosta; su carácter de prestador de servicios; la asunción de riesgos propios de las tareas que desempeñaba y por lo expuesto, la inaplicabilidad del artículo 1113 del Código Civil vigente a la hora de su deceso, Su Señoría, dio inicialmente saldada la cuestión, con solo afirmar que la responsabilidad *"no es contractual por no ser el Sr. Acosta quien acciona, sino su esposa, ajena a cualquier relación y amparada en preceptos legales que atienden a la situación en que quedan los damnificados indirectos ahorrándoles la necesidad de indagar qué tipo o de qué naturaleza fue la relación mantenida*

entre el muerto, el dueño de la cosa y el director de la obra”, para mas adelante - en el apartado III, del CONSIDERANDO, segundo párrafo-, sostener que “En el caso, la obligación del arquitecto era la de entregar la obra; y la construcción de la obra a cargo del Sr. Acosta ha sido la causa del hecho desgraciado para su vida”, y que “no puede haber duda entonces que esa organización y diagramación de una obra en alturas ha sido del todo deficiente, creando un riesgo que desembocó en tragedia” (apartado VIII, del CONSIDERANDO), concluyendo que “En la locación de obra no cabe descartar una subordinación a las ordenes del principal ya que quien encarga a otro una tarea no puede alegar que se ha desentendido del modo en que se lleva a cabo la actividad que se desarrolla delante de su vista a diario y por ello el daño que derive de una mala disposición o ubicación de los elementos permite el funcionamiento del art. 1113 del Cod. Civil contra el dueño o guardia de la cosa” (apartado IX del CONSIDERANDO).

Con esa lógica, les enrostró a ambos demandados la obligación de seguridad. Concretamente dijo *“Que, pesaba sobre el dueño y el guardián de la obra en construcción, una obligación de seguridad que exigía que las personas involucradas en la refacción como consecuencia de la vinculación jurídica habida entre ellas, culminaran con un resultado de no daño”* (apartado XII del CONSIDERANDO).

El Juez Antoun con un evidente acto inmotivado, no solo aludió a “preceptos legales” que luego no describió, dejándolos así, vacíos de contenido, sino que cargó sobre las espaldas de los demandados responsabilidades que le son ajenas.

2.2.- No es controvertido que Acosta, llevando adelante una obra civil, sufrió un accidente que le costó la vida.

Esta parte afirmó en su contestación de demanda que el arquitecto Chiappano era el proyectista y director de la obra, cuestión que el mismo profesional ratificó a fs. 51 y luego en su declaración confesional.

Esta parte también afirmó que Acosta era un experimentado prestador de servicios, que trabajaba en forma independiente, con sus herramientas y auxiliares y en cuanto tal, asumía los riesgos propios de las tareas profesionales de las que se servía economicamente. En idéntico sentido se posicionó el Sr. Chiappano y resultó evidenciado en autos por las respuestas brindadas por distintos organismos administrativos y judiciales, a la vez de distintas personas particulares que prestaron declaración testimonial, exponiendo detalles de los

trabajos que les realizara el Sr. Servando Daniel Acosta como prestador de servicios.

En cuanto a la obra en sí, mi poderdante dejó dicho que contrató al Arq. Chiappano, y que como director de la obra *"...ejercía todos los derechos y obligaciones que la tarea conlleva. Estaba en cabeza del profesional la función técnica de dirigir la ejecución material de la obra y controlar cuantitativa y cualitativamente la construcción y la calidad de lo edificado. El era el encargado de evaluar las necesidades de la obra, seleccionar los materiales necesarios para su concreción, seleccionar y contratar las empresas, profesionales y/o personal idóneo que debía llevarla adelante"*.

Esto fue probado no solo con la declaración confesional del Arq. Chiappano, sino con los recibos acompañados a fs. 68/75 que reflejan que distintas personas recibieron dinero por trabajos efectuados en la obra en cuestión y todos los abonó el director de obra. También al Sr. Acosta.

Chiappano a la posición 25 donde S.Sa. pregunta *"respecto de Gutierrez y Cantero a esas personas quien las llevo a la obra"* CONTESTO *"Yo asesore a Britapaja para que ellos hagan ciertas etapas de la obra"*. A la posición 26 *"si esas planillas de Excel de fs. 86 son de su autoría"* CONTESTO: *Si se las presenté a Britapaja, las planillas fueron realizadas antes se las presente en esa fecha porque por cuestiones laborales de Britapaja no lo podía encontrar, esa planilla transcribe lo que yo pagué"*. Esa planilla acredita diecisiete pagos a albañiles, transporte de materiales, soldador, pagos al director de obra y a Acosta (cfr. recibo de fecha 17/Abril/2010).

En autos, todo lo afirmado por Britapaja se pudo acreditar: la Afip informó que se encontraba registrado como monotributista desde el 09/01/2003 al 14/06/2011 (cfr. 268/271); los organismos públicos Municipalidad de Sarmiento (cfr. fs. 242/245), Poder Judicial de la Provincia del Chubut (cfr. fs. 292); y empresas privadas como Frutos de los Lagos S.A. (cfr. 345 y ss) dieron cuenta que el Sr. Acosta fue contratado por ellos y que éste prestó servicios en forma independiente, facturandoles luego por los trabajos realizados. Frutos de los Lagos aclaró que el modo de contratación era bajo la modalidad de locación de obra (C.Civ. 1629 y ss).

Por otro lado, los testigos Sres. Orquera, Cadiboni, Vazquez, Alvarado y Acheritobere dieron testimonio que el Sr. Acosta era reconocido prestador de servicios que trabajaba en forma autónoma, independiente y que tenía sus propias herramientas de trabajo, de las que se servía. Todos ellos enumeraron

diversas y numerosas obras donde el Sr. Acosta trabajó en forma independiente.

El Sr. Acheritobere en su declaración testimonial del día 25/09/2014 declaró que Acosta era un trabajador independiente (respuesta a la pregunta 4º) y cuando se le preguntó *"si sabe si el Sr. Acosta solía contratar personal para que lo ayuden en las distintas obras"* CONTESTO: *"Sí, el contrataba gente propia"*.

En la misma fecha, declaró el Sr. Victor Alvarado. A la misma pregunta 4º del pliego de fs. 319 y glosado a fs. , contestó que Acosta trabajaba en forma *"autonoma, independiente"*.

El Cdr. Orquera en su declaración del día 27/11/2014 dio testimonio que el Sr. Acosta *"trabajaba en forma independiente era autonomo, presentaba factura por el trabajo que él hacia..."* (respuesta a la pregunta 4º). Respecto de las herramientas, contesto que *"en las obras que se lo contrató desde la Municipalidad y cuando prestó servicios en la oficina él llevaba sus herramientas, llamemos taladro, escalera, amoladora"* (respuesta a la 5º pregunta).

El Sr. Pablo Velazquez, en la declaración testimonial del día 27/11/2014, dio testimonio que Acosta era constructor (respuestas a la 2º y 4º pregunta). respecto de las herramientas CONTESTO: *"todo contratista tiene sus propias herramientas cada uno nos prevemos de las herramientas para las obras que nos contraten, así que serían de él las herramientas"*(respuesta 6º). En lo relativo a la propiedad del andamio, preguntado *"para que diga el testigo si sabe que el Sr. Acosta tuviese o no de su propiedad andamios"* CONTESTO *"Si"* (respuesta a la 13º pregunta).

El Ing. Cadiboni, en la declaración testimonial del día 19/08/2015, a la 4º pregunta *"Para que diga el testigo si el Sr. Acosta trabajo o no en obras que Ud. dirigiera o que de alguna manera Ud. estuviese vinculado"* CONTESTO *"Si, le he dado trabajo, incluso en mi propia casa estuvo trabajando"*; a la 6º pregunta *"Para que diga el testigo si sabe si el Sr. Acosta era un trabajador independiente o por el contrario trabajaba en relación de dependencia"* CONTESTO: *"con respecto a eso cuando yo lo conocí estaba en el Ejercito y me enteré que se dedicaba a hacer otro tipo de cosas que era pintor, trabajaba por su cuenta, nunca lo vi en relación de dependencia que trabajara para alguien"*. Preguntado *"para que diga el testigo si el Sr. Acosta contaba con sus propias herramientas de trabajo"* CONTESTO *"que yo sepa si, tenia sus propias cosas, traía sus propias herramientas"*.

Quedó probado en autos que el Sr. Acosta era versado prestador de servicios en el rubro de la construcción; que trabajaba en forma autónoma, independiente y por lo tanto, no recibía órdenes de nadie y de ningún tipo; que contrataba a sus propios auxiliares; que contaba con sus propias herramientas y que dentro de esas herramientas de las que se servía, entre ellas, un andamio era de su propiedad. También quedó acreditado que el Sr. Acosta asumía riesgos a la hora de llevar adelante sus trabajos y puntualmente, al momento del siniestro que le costó la vida.

El testigo presencial del hecho -su ayudante ademas- Sr. Curapil, dio testimonio que se encontraba en la obra ayudando a Acosta y por su pedido (respuesta a la pregunta 5º y 24º de la declaración testimonial del día 25/09/2014), con quien además había pactado su remuneración (respuesta a la 27º de la declaración testimonial del día 25/09/2014). En cuanto al hecho en si, declaró que *"Estábamos arriba de dos cuerpos de andamio más una escalera, la escalera se resbaló y paso a tirar el andamio que no estaba atado tampoco"* (respuesta a la pregunta 4º). A la pregunta 17º "para que diga el testigo si podría precisar como fue el accidente CONTESTO: *"Estábamos arriba de dos andamios un tablón y una escalera cada uno, aproximadamente cuatro metros, cuando estábamos arriba de la escalera la escalera patino y tiró el andamio"*. A la 22º pregunta *"para que diga el testigo a quien pertenecian las herramientas de trabajo que el utilizaba en la obra CONTESTO "de Acosta"*.

La conclusión fiscal obrante a fs. 238 da cuenta de la exclusiva culpa del Sr. Acosta en su deceso. Textualmente la Sra. Fiscal Andrea Vazquez concluyó que: *"Teniendo en cuenta que no se decretan elementos probatorios que permitan sospechar de la existencia de un hecho ilícito, dado que si bien resulto una persona fallecida, esta seria quien estaba a cargo de la ejecución de la obra y armado de la estructura utilizada como andamio, por lo que seria a quien le cabria la responsabilidad respecto al hecho...."* -lo subrayado en negrita me pertenece-

Todo lo expuesto permite aseverar:

-
- Que Acosta era un contratista, un locador de obra;
 - Que los daños sufridos por el contratista Acosta le son imputables;
 - Que se impone el rechazo de la demanda.
-

Esto, no solo porque los hechos acaecidos ocurrieron por su exclusiva culpa (se encontraba sobre una escalera que a su vez, estaba sobre unos andamios, sin ninguna elemento de seguridad, siendo entonces y en todo caso, de aplicación

la eximente del artículo 1113 del Código Civil) sino porque conocedor de los trabajos que se encontraba realizando el día 16 de julio del 2010, había asumido no solo los riesgos propios del contrato de locación de obra que se encontraba ejecutando, sino también la supervisión y vigilancia de la actividad.

Por el contrario, Britapaja carecía de los atributos (generación, supervisión, control de la actividad) para serle impuestos los riesgos y, por ello, generar su responsabilidad.

Sin embargo y aun cuando todo ello se encuentra acreditado en autos y el Magistrado ha reconocido que Acosta tenía a su cargo la construcción de la obra, cargó sobre los demandados, con todo el rigor que la pluma le permitió, el peso de una responsabilidad civil que ciertamente no tienen.

Para así resolver, ha sostenido -reitero- que: *"En la locación de obra no cabe descartar una subordinación a las ordenes del principal ya que quien encarga a otro una tarea no puede alegar que se ha desentendido del modo en que se lleva a cabo la actividad que se desarrolla delante de su vista a diario y por ello el daño que derive de una mala disposición o ubicación de los elementos permite el funcionamiento del art. 1113 del Cod. Civil contra el dueño o guardia de la cosa"* (apartado IX del CONSIDERANDO).

2.3.- No es así. La conclusión del magistrado carece de soporte normativo. El fallo, cargado de abundantes citas doctrinarias impropias, no constituye una derivación razonada del derecho vigente con particular aplicación a las circunstancias de la causa. Se constituyó en un nuevo elemento de desconocimiento inexcusable del derecho.

El Juez Antoun ignoró las diferencias sustanciales entre la relación de dependencia, donde el empleador tiene con su empleado una relación de subordinación, con la locación de obra, donde el contratista desempeña un trabajo autónomo, independiente, como el que efectuara el Sr. Acosta. Y se equivoca por cuanto la diferencia entre uno y otro, *"radica, precisamente, en que en el derecho del trabajo rige un sistema protectorio del trabajador, que pone en cabeza del empleador un deber de seguridad, al ser éste quien tiene la organización del trabajo. En cambio, en el contrato de obras, dicho riesgos recaen sobre el empresario que realiza la actividad, pues es el quien dispone los medios y es quien mejor está en condiciones de prever los daños que pueden derivarse de su ejecución"* (SOZZO, Gonzalo, "Comentario al art. 1631 del Código Civil", en LORENZETTI, Ricardo Luis (Director); "Código Civil

Comentado, Contratos. Parte Especial", t.I, Rubinzal Culzoni. Santa Fe, 2005,p.1632) -lo subrayado me pertenece-.

El Juez ignoró que en la locación de obra, el contratista actúa a su propio riesgo y que dentro de esos riesgos, se encuentran aquellos daños que puedan sufrir sus empleados, sus auxiliares y el mismo.

El Juez ignoró que el dueño, en los contratos de locación de obra, no es guardián de la actividad riesgosa llevada a cabo por el prestador.

El Juez ignoró que por ello, en el precio de una locación de obra se incluye, la previsión del costo del aseguramiento (elementos de seguridad, seguros, etc.).

2.4.- Con claridad, el Dr. Lorenzetti, a la hora de exponer sobre el Contrato de Construcción de obras materiales -como lo era la obra que nos ocupa- y referirse a los deberes secundarios de conducta por parte del dueño y concretamente, en cuanto a la responsabilidad por los daños sufridos por el empresario, comenta que: *"El empresario de obra actúa a su propio riesgo económico y por ello desempeña un trabajo autónomo y no es dependiente...Como consecuencia de ello, es también a su cargo el costo de la previsión contra los riesgos derivados de las cosas que emplea"* (Ricardo Luis Lorenzetti. Tratado de los Contratos. Tomo II. Editorial Rubinzal Culzoni Editores. Pag.734).

Mas adelante, el destacado jurista enumera los argumentos por los cuales debe imputarle al empresario los daños que el mismo sufre aun por el hecho de las cosas de propiedad del dueño (en un todo aplicables a los daños que su propia actividad crea):

"...

- d. *En primer lugar, el empresario es un profesional que debe conocer las cosas sobre las que actúa, y por ello está en mejores condiciones de prevenir el daño; el dueño, habitualmente no conoce los riesgos y los vicios que presentan tales elementos;*
- e. ...
- f. *la economía del contrato, al establecer un precio suficiente para pagar la realización de un contrato autónomo a riesgo de quien lo realiza, incluye la previsión del costo del aseguramiento; de lo contrario se utilizaría el trabajo dependiente que es mas económico al pagarse un salario, pero,*

como contrapartida, se asumen los riesgos del daño sufrido por el dependiente" (obra citada, pág. 735).

En el mismo orden de ideas, y en un caso semejante donde una persona (el Sr. J.) fue encargado por un consorcio de propietarios para realizar diversas tareas en el edificio, entre ellas labores de altura en su pared externa, para las cuales debía utilizar una silleta exterior y cumpliéndolas, cayó al vacío, golpeó contra la vereda y falleció a lo pocos minutos; se comprobó que la caída del Sr. J. se debió a que la sogá de cabo de vida y los ganchos del aparejo, así como el punto de sujeción de la silleta, no cumplían con las condiciones de seguridad exigibles; los parientes del fallecido reclaman los daños causados por la muerte, fundados en la omisión del consorcio del deber de supervisar la seguridad del sistema empleado por el Sr. J. para la utilización de la silleta y los accionados se defendieron alegando la propiedad del Sr. J. de la silleta, la culpa de la víctima y la existencia de una locación de obra, la CNCiv. Sala A, 2011/12/27, dejó dicho que: *"El consorcio de un edificio no es responsable por los daños ocasionados por la muerte de una persona que cayó al vacío cuando realizaba trabajos de reparación en altura en aquel, pues se trataba de un trabajador independiente contratado bajo la locación de obra, por lo que aquel no poseía la calidad de guardián de la actividad riesgosa, ni asumió el deber de fiscalización y control."* (En autos "Francisconi, Mariela Paola y otros c. Cons. de Prop. Edif. Paraná 273/75/89 y otro s/daños y perjuicios., comentado en Revista Jurídica La Ley. Tomo 2012 -D- Pág. 267 y ss.)

Comentando éste último caso, el Dr. Jose Fernando Marquez, expone que: *"En el supuesto del contrato de obras el dueño (comitente) es, desde un punto de vista, quien genera y se aprovecha de la actividad riesgosa, pero tiene la particularidad de que, en relación al contratista, éste es quien tiene medios de supervisión y vigilancia de la actividad (es el guardián). El empresario es el productor de la actividad riesgosa, pues es quien dispone de los medios para su realización, por lo que no puede endilgarsele al comitente responsabilidad objetiva por los daños sufridos por el empresario"* (Revista Jurídica La Ley. Tomo 2012 -D- Pág. 269.)

2.5.- Como podrá apreciar ese Consejo, no existe nexo causal que permita atribuir al Sr. Britapaja responsabilidad alguna por la muerte del Sr. Acosta. Los

hechos y la adecuada interpretación de la ley aplicable al momento de su ocurrencia, lo eximen de la responsabilidad que el Juez Antoun le asignó con desconocimiento inexcusable del derecho.

En razón de ello, la sentencia dictada el día 16 de abril del 2019 debe ser revocada, rechazando en todos sus términos la demanda incoada contra mi poderdante, lo cual tramita por ante la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro Rivadavia.

3.- Tercer agravio.- Omisión de la aplicación de la eximente del artículo 1113 del Código Civil velezano.- La culpa de Acosta en el hecho luctuoso.-

En autos quedó acreditado el accionar culposo de Acosta, por lo que, en todo caso, S.Sa. debió aplicar la eximente del artículo 1113 del Código Civil.

El Sr. Daniel Curapil declaró cómo estaban trabajando en ese momento. Declaró que *"Estabamos arriba de dos cuerpos de andamio mas una escalera, la escalera se resbaló y paso a tirar el andamio que no estaba atado tampoco"* (respuesta a la pregunta 4º). A la pregunta 17º *"para que diga el testigo si podría precisar como fue el accidente"* CONTESTO: *"Estabamos arriba de dos andamios un tablón y una escalera cada uno, aproximadamente cuatro metros, cuando estábamos arriba de la escalera la escalera patino y tiró el andamio"*. Preguntado puntualmente *"si el día 16 de julio del 2010 se encontraban trabajando -el declarante y Acosta- respetando las medidas de seguridad"* CONTESTO: *"No"* (respuesta a la pregunta 20º).

El testigo Vazquez por su parte, declaró que es habitual que no se midan los riesgos cuando son contratistas de obras. Dejo dicho que *"ninguno medimos la seguridad cuando somos contratistas él tampoco lo hacía -refiriéndose a Acosta-*" (respuesta a la pregunta 8º de la declaración del día 27/11/2014) y en concordancia con esto, Alvarado el día 25/09/2014 declaró que cuando lo vio *"pintando la pileta lo -vio- con una gorra, nada mas, sin casco ni nada por el estilo"*.

El Juez denunciado, citando a Pizarro dijo que *"Debe tenerse que "...rige en esta materia un criterio estricto en lo que hace a la valoración de las eximentes, debiendo estarse, ante la duda por mantener la presunción que pesa sobre el legitimado pasivo ..."* y que *"El único testigo presencial de la caída nada claro o contundente aportó con virtualidad para que la eximente se conforme"*, para concluir que *"herramientas y andamios no son sinónimos, y la percepción del*

suscripto en la audiencia fue que el testigo hablaba de herramientas" (esto aún cuando el testigo Curapil, sobre ésta cuestión afirmara que eran de Acosta las herramientas de trabajo que él utilizaba en la obra (respuesta a la pregunta 22º de la audiencia del día 25/09/2014); que si bien "herramientas" y "andamios" no son sinónimos, jerárquicamente, "herramientas" es el género y "andamios" es la especie, si partimos de la base que herramientas es *"un conjunto de instrumentos que se utilizan para desempeñar un oficio o un trabajo determinado"* y sobre todo y teniendo en cuenta que Acosta era propietario de andamios (testimonial del Sr. Pablo Velazquez) no es inapropiado inferir que cuando se está hablando herramientas, también se está hablando del andamio).

Ahora, y entrada a analizar la cuestión sobre la culpabilidad o no de la víctima, me pregunto si existe un modo mas riesgoso de exponerse, que subirse -sin arneses, ni cascos, ni nada que evite la caída- a una escalera apoyada a su vez, sobre un andamio doble, que a su vez, ni siquiera esta atado, anclado, sujeto, para evitar su desplazamiento, su movimiento, etc....? La respuesta que rapidamente se impone es que no.

La otra pregunta que se impone es ¿ el Sr. Acosta se puso en esa situación de riesgo ...? la respuesta es "sí".

El Sr. Acosta, sin adoptar ninguna medida de seguridad, se subió a una escalera apoyada sobre unos andamios dobles, llevados por él a la obra, de su propiedad (el testigo Velazquez atestiguó que Acosta tenia sus andamios -respuesta a la pregunta 13º-) y su obrar culposo le provocó la muerte.

Resultó evidente que el Sr. Britapaja no tuvo porque asumir la responsabilidad del obrar culposo del Sr. Acosta. Menos, tiene que responder por los daños que dice sufrir una persona que a su vez, dice ser la esposa del nombrado Acosta.

En autos, en todo caso, es de plena aplicación la eximente del artículo 1113 del Código Civil vigente al 16 de julio del 2010.

No obstante todo lo expuesto, el Sr. Juez teñido de una parcialidad evidente y afectando el Servicio de Justicia, dictó una "sentencia" en contra del suscripto.

4.- Cuarto agravio.- Afectación del principio de congruencia.-

También agravio a Britapaja el inexplicable apartamiento del Juez de lo reclamado por la actora y el dictado de una sentencia yendo mas allá de lo pedido por ésta, violentando así y entre otros, el principio procesal de

congruencia y poniendo en crisis nada menos que la garantía constitucional a la defensa en juicio.

4.1.- El Sr. Juez en el apartado XV del CONSIDERANDO luego de hacer ver que le faltaban mayores pruebas respecto del aporte del fallecido (cfr. 4to. párrafo), hizo saber que *"... para establecer la cantidad de dinero que hubiera destinado a su esposa -e indirectamente a sus hijos hasta la edad tope, lo que no ha sido reclamado- debe apoyarse el decisorio en la autorización del art. 167 del C.P.C. y se hará a valores actuales"*.

El artículo 167 del CPCCCh, última parte, establece que *"la sentencia fijara el importe del crédito o de los perjuicios reclamados, siempre que su existencia esté legalmente comprobada, aunque no resultare justificado su monto"*.

4.2.- Pues bien. Sobre esta cuestión no puedo sino recordar que es carga procesal de la actora la entidad del daño a fin de lograr un resarcimiento adecuado a la realidad que alude.

La actora -como describe el sentenciante en los apartados 1) y 2)- reclamó se la indemnice con la suma de \$ 1.025.200,00 y/o lo que en mas o menos resulte de la prueba a rendirse, con mas sus intereses y costas. Desglosó el monto en \$ 500.000 en concepto de pérdida de chance; \$ 100.000 por incapacidad sobreviviente; \$ 115.200 por gastos de tratamiento terapéuticos; \$ 10.000 por gastos de sepelio y \$ 300.000 por daño moral.

En particular, y en lo que a los ingresos del Sr. Acosta se refiere, la actora afirmó que éste *"para el sustento de su familia realizaba trabajos de albañilería, pintura, electricidad, etc. por los que percibía entre ocho mil y diez mil pesos mensuales"*, mientras que los demandados negamos esos ingresos por altos, pero reconocimos la calidad de militar retirado del Sr. Acosta.

A la hora de reclamar pérdida de chance, la accionante tomó en cuenta la edad de Acosta al momento del deceso (55 años); la edad jubilatoria (65 años), la expectativa de vida en 75 años, el monto que estimo de ingresos de \$ 8000,00 y sobre ello, aplicó el veinticinco por ciento (25 %). Así llegó a la suma estimada de \$ 500.000 (12 meses por 20 años por \$ 8.000 por 25 % = \$ 480.000).

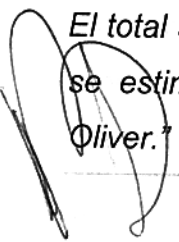
A lo largo del proceso, quedó acreditado cuáles eran los ingresos declarados por el Sr. Acosta por sus trabajos en forma independiente tanto en la AFIP como ante el Municipio local. Los mismos eran inferiores a los estimados por la actora.

Nadie objetó el caracter de militar retirado del Sr. Acosta.

El Magistrado, en su resolutorio sin embargo, aseveró que el Sr. Acosta *"debió percibir un haber de retiro de la carrera militar que nadie a negado en esta causa...pero cuyo monto no ha sido introducido en el expediente..."*, lo cual, a los fines de la ponderación de los montos indemnizatorios reclamados por quien dice ser su esposa, pareciera que es irrelevante, por cuanto no entra en discusión que el fallecimiento de una persona da derecho a una pensión a favor de quien acredite ser cónyuge del causante, la actora en este caso -siempre y cuando acredite allí, lo que no ha hecho en autos-. Si lo acredita, tendrá derecho percibir una pensión que, huelga decirlo, se traduce en un monto de dinero a percibir en forma mensual. Así lo establece la ley para el Personal Militar nro. 19.101.

4.3.- Aun con todo esto por delante, el Juez Antoun tomó el salario mínimo vital y móvil de \$ 12.500 y dijo que *"ello puede ser considerado una base de aportes a la esposa, ya que los ingresos por el retiro militar y por los trabajos a que refirieron los testigos, se presume que -los ingresos- alcanzarían por lo menos el cuádruple de esa suma, o sea la suma de Pesos Cincuenta Mil (\$ 50.000) de los cuales puede prudentemente afirmarse que la mitad lo destinaría a satisfacer lo necesario para la subsistencia de su esposa cada mes. La suma que se obtiene de Pesos Veinticinco Mil (\$ 25.000) debe ser multiplicada por trece lo que arroja una suma anual de Pesos Trescientos Veinticinco Mil (\$ 325.000)."*

Luego tomó la edad que Acosta tenía a la hora de su muerte y sin otra razón mas que su arbitrariedad, estableció que *"se considera como normal según el curso de las cosas que hasta los 66 años hubiera estado en condiciones físicas de realizar tareas de albañilería -por lo que- la suma de Pesos Trescientos Veinticinco Mil (\$ 325.000) debe ser multiplicada por diez (10) lo que arrojaría una suma de Pesos Tres Millones Doscientos Cincuenta Mil (\$ 3.250.000), para continuar diciendo que: "también según el curso normal y ordinario de la vida, se puede poner un tope de edad a los 75 años, por lo que desde que el Sr. Acosta cumpliera los 66 años hubiera dejado de ingresar en su patrimonio lo que proviene de la albañilería pero aun percibiría su haber de retiro, y entonces de aquella suma de Pesos Veinticinco Mil (\$ 25.000) destinados a satisfacer las necesidades de su esposa, puede razonablemente deducirse la suma de Pesos Diez Mil (\$ 10.000), quedando un aporte en la suma de Pesos Quince Mil (\$ 15.000) durante nueve (9) años lo que arroja una suma de Pesos Un Millon Setecientos Cincuenta y Cinco Mil (\$ 1.750.000).*

 El total arroja la suma -redondeada- de Pesos Cinco Millones (\$ 5.000.000) que se estima adecuada para resarcir el daño patrimonial ocasionado a la Sra. Oliver."

4.4.- Ahora bien. El Juez ANTOUN se evadió de las constancias obrantes en autos, se apartó de lo reclamado por la actora y forzó, sin motivación alguna, la aplicación del artículo 167 del CPCCCh, solo aplicable en aquellos casos en que, probada la existencia de un perjuicio, no estuviere justificado el monto. En este proceso de daños, como se dijo, la actora demandó concretamente -y por demás el monto del perjuicio que alega haber sufrido con la muerte del Sr. Acosta. Con ello, selló la posibilidad de que el Magistrado sentencie por encima de lo pedido, máxime, como reconoce el mismo, no se ha aportado a esto actuados, ninguna prueba que avale un monto superior al reclamado inicialmente.

Dijo la Dra. Alonso en su voto de la causa "HUELET, Sixto Segundo c/GONZALO, Juan Carlos y otros s/DAÑOS Y PERJUICIOS", Expte. 562/16, *"...no hay motivo alguno que autorice el apartamiento de la pretensión inicial del actor -si- dicha cuantificación se sujetó a lo que en mas o menos resulte de la prueba a producirse y lo cierto es que no se ha producido prueba alguna que avale un monto superior"* (sentencia definitiva CR 17/2017 de fecha 23/05/2017).

El monto, en todo caso, se justifica con las pruebas. Y ésta parte probó que los ingresos de Acosta eran muy inferiores a los pregonados por la accionante.

En tal sentido, creo necesario, como aclaración previa, recordar que la Corte Suprema de Justicia, en Fallos: 327:1532, (del dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema) ha interpretado que cuando se falla sin respetar los límites, se puede incurrir en "exceso" que puede ser "ultra petita" (más de lo pedido y controvertido); "citra petita" (por fuera de lo requerido y propuesto); o "infra petita" (por menos de lo reclamado y contrapuesto en el juicio).

Asimismo, que como enseñaba Eduardo J. Couture, "la pretensión es la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y, por supuesto, la aspiración concreta de que ésta se haga efectiva. En otras palabras: la autoatribución de un derecho por parte de un sujeto que invocándolo pide concretamente que se haga efectiva a su respecto la tutela jurídica". "Pero la pretensión no es la acción. La acción es el poder jurídico de hacer valer la pretensión. Ese poder jurídico existe en el individuo, aun cuando la pretensión sea infundada" ("Estudios de Derecho Procesal Civil, 3ª Ed., Bs. As., Depalma, 1979).

Es que la pretensión procesal conlleva, tres elementos: subjetivo, objetivo y causal. El primero de ellos, está referido al sujeto habilitado para ejercer la acción, entraña una relación jurídica entre el pretendiente (actor o reconviniente)

y el pretendido (demandado o reconvenido), y en consecuencia resulta del resorte exclusivo de las partes, excluyendo al juez; el segundo se relaciona con la petición y la libertad del individuo para fijar lo que pretende, no es más que el petitorio del actor o del reconviniente; y el tercero involucra al hecho que se invoca y a su imputación jurídica, es decir la "causa petendi".

Por efecto de la regla del "iura novit curia", está vedado al juez condenar por aquello que no se pidió, por más de lo solicitado, o por razones totalmente distintas a las alegadas por las partes.

De donde deriva la íntima relación que existe entre la pretensión procesal y la regla de congruencia. Esto último, traducido como el respeto del magistrado hacia la pretensión y la resistencia a ella, pues si la sentencia es incongruente necesariamente resulta violatoria de las garantías constitucionales, por lo que la congruencia viene a convertirse en la garantía de las partes que les asegura que el juez no fallará algo distinto de lo que ellas pretenden ("extra petita"); ni más allá de lo que ellas pretenden ("ultra petita"), ni omitiendo alguna de las cuestiones conducentes a la solución del litigio puestas a su consideración ("citra petita").

Así, retomando el principio de congruencia, en cuanto aquí interesa, cabe recordar que según Peyrano, Jorge Walter ("EL Proceso Civil. Principio y Fundamentos, Bs.As., Ed. Astrea, 1978) consiste en la exigencia de que medie identidad entre la materia, las partes y los hechos de una litis, incidental o sustantiva, y lo resuelto por la decisión jurisdiccional que lo dirime, y que tiene consagración legal en el art. 34, del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, cuando al enumerar los deberes de los jueces, dispone en el inc. 4°, que deben fundar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia. De tal modo constituye una de las manifestaciones del principio dispositivo, base sobre la cual descansa, el ordenamiento del proceso civil.

En sentido contrario, la decisión incongruente, será aquella que saca conclusiones erróneas de las premisas establecidas; lo que puede subsanarse por vía del recurso de nulidad, pues los fallos deben ser congruentes, bajo pena de nulidad. No pueden resolver fuera de los términos del circuito litigioso y por tanto serán nulas, por violación al principio de congruencia, las sentencias que excedan cualitativa o cuantitativamente el objeto de la pretensión, o se pronuncien sobre cuestiones no incluidas en la oposición de una de las partes, o que no traten un hecho invocado oportunamente por una de ellas y que sea vital para la solución del pleito. Asimismo, el principio de congruencia ofrece un doble aspecto: la obligación del juez de fallar sobre lo pedido en la demanda y nada

más que sobre ello; y que la resolución se base en los hechos sustanciales aducidos y en los que constituyen las defensas o excepciones del demandado. En lo relativo a los hechos, el sentenciante no puede apartarse de lo alegado y probado, pero en lo referente al derecho, tiene la facultad de fundarse en la norma jurídica, que él considere de aplicación al caso (principio del iura novit curia, ya citado).

Así las cosas, la sentencia comprende un vicio que necesariamente impuso su reversión, por ello se requirió, que la Alzada, revise, corrija y revierta el fallo en crisis.

5.- Quinto Agravio.- Equivocación en la base de cálculo del lucro cesante.-

Sin perjuicio de entender que los agravios expuestos en los tres primeros apartados determinan la suerte del caso, concluyendo en el rechazo de la demanda, a todo evento, e invocando el principio de eventualidad, me agravie ante la Alzada, en cuanto el Magistrado Antoun también se equivocó en la selección de los elementos sobre los cuales se apoyara para concluir en los montos de condena que su sentencia impuso.

Desarrollada supra la fórmula de cálculo utilizada por el Dr. Antoun para arribar a la suma de CINCO MILLONES DE PESOS por lucro cesante, me propongo demostrar ahora mas acabadamente si cabe, los errores sustanciales en que ha incurrido en perjuicio del suscripto.

a.- El Juez, en primer lugar, se apartó de lo dicho por la actora respecto de los ingresos de Acosta, la resistencia de las partes demandadas y las pruebas aportadas en autos en relación a los reales ingresos del causante y, sin siquiera darle tratamiento, **utilizó una base de calculo sin ningún tipo de respaldo ni jurídico ni probatorio.**

Nada dijo del porqué es de aplicación el salario mínimo vital y móvil cuando las partes, por imperio del principio dispositivo, dejaron sentada su postura en lo relativo a los ingresos de Acosta. La actora los fijo entre \$ 8.000 y \$ 10.000 mensuales y los demandados en lo que el propio Acosta declaró, mediante declaración jurada ante la AFIP, \$ 24.000 anuales conforme la categoría B de monotributo en la que se encontraba inscripto, es decir, \$ 2000,00 mensuales.

b.- No dijo cuales han sido las señales, los indicios, sobre los cuales ha partido para luego presumir que "los ingresos -de Acosta- alcanzarían por lo menos al cuádruple de esa suma...".

c.- Ha cometido otro error al considerar en el monto de ingresos mensuales presunto sobre los cuales efectuar su formula de cálculo (\$ 50.000,00), los ingresos derivados del retiro militar de Acosta. Estos -como se dijo- se transforman en pensión para quien acredite derecho a ella, una vez fallecido el beneficiario de un retiro militar. La ley 19.101 así lo ha previsto.

En consecuencia, los ingresos que Acosta tenía en su calidad de militar retirado, no pudieron nunca ser ponderados en un calculo indemnizatorio so pena de caer en el doble pago por idéntico concepto. Uno como pensión, otro como indemnización, generando un enriquecimiento injustificado.

d.- Tampoco se traduce en una sentencia razonada, la asignación de un cincuenta por ciento (50 %) de los supuestos ingresos del causante como hipótesis de lo que se necesitaría para satisfacer las necesidades de su esposa cada mes, como S.Sa. razona. No existe ni en la Circunscripción Judicial de Sarmiento ni en la de Comodoro Rivadavia y me animaría a decir, en el país, una cuota alimentaria o asistencia económica de un cónyuge de tal proporción económica.

Consecuencia de lo dicho, se evidenció que el monto indemnizatorio que resolvió el Juez **ANTOUN** es fruto de una sucesión de arbitrariedades que no pueden ser consentidas de modo alguno.

6.- Sexto Agravio.- Otra vez la incongruencia en el calculo, esta vez del daño moral.-

La actora ha reclamado en su demanda la suma de \$ 300.000 en concepto de daño moral, lo cual de conformidad a lo expuesto en los apartados precedentes resulta improcedente. Mas, el Juez, a la hora de motivar la sentencia, aseveró *"que ... la inexistencia de prueba alguna que indique que el Sr. Acosta fue un marido desconsiderado... toman procedente el reclamo por la suma de Pesos Un Millon Quinientos (\$ 1.500.000) ..."*.

Cinco (5) veces mas de lo que la actora había requerido por dicho concepto.

Explicación para tamaño incremento? Ninguna.

No hay una sola linea que justifique el porqué de apartarse de lo dicho por las partes y de la inexistencia de pruebas sobre el particular que determinen tan extraordinario incremento. Una vez más el Juez ANTOUN obro motivado en cuestiones personales, ajeno al deber del servicio de justicia y que motivan la presente denuncia.

7.- Séptimo Agravio.- Prueba inexistente.-

El Juez, en el apartado XV de los CONSIDERANDO, apoya su aserción en lo atinente a la edad del Sr. Acosta, en dos pruebas: fs. 882 y 8 de la causa "Acosta, Serbando Daniel s/Sucesion ab-intestato", Expte. 193/2012.

La sucesión ab-intestato que el juez considera no ha sido ofrecida como prueba por ninguna de las partes. Tampoco el tribunal la incorporó de modo alguno al proceso.

Aquí, otra violación al debido proceso por parte del Juez Antoun. Otra violación a la defensa en juicio de Britapaja.

Todos sabemos que no puede incorporarse una prueba sin permitirle a las partes su control.

También por lo expuesto en este capítulo, la sentencia apelada se requirió sea revisada por la Alzada, a fin de corregir ésta ahora, los horrores cometidos por Antoun.

8.- Octavo agravio.- Apartamiento de la realidad de los hechos.- Equivocada interpretación de los hechos narrados por las partes y surgidos de la prueba.-

Dijo el Dr. Antoun *"que las partes son contestes en que ... el Sr. Serbando Daniel Acosta perdió la vida al caer desde un balcón... cuando se encontraba realizando tareas de albañilería en ese lugar y sobre una estructura de hierro y madera -andamio- que cedió ..."*.

Ello no es así. Esta parte en ningún momento a lo largo de toda la contestación de la demanda y/o durante el proceso mismo, reconoció que Acosta se cayera "desde un balcón".

No era posible, sencillamente porque no había ningún balcón desde el cual caerse. Las fotografías del Legajo Fiscal Nro. 3334 me eximen de mayores comentarios para rebatir las afirmaciones -falaces- del Magistrado interviniente.

Es mas, el testigo Curapil, ayudante de Acosta, -cuya declaración en parte transcribiera supra- expuso como fue el accidente. Ambos cayeron de una escalera que a su vez estaba sobre un andamio de dos cuerpos y que la escalera patinó.

Como podrá apreciarse, el Juez se ha apartado, una vez mas, de la realidad de los hechos y de la prueba objetiva producida en las actuaciones.

Por último y porque la sentencia que se atacó por ante la Excma. Cámara de Apelaciones de Comodoro cuenta de serios defectos que sorprenden a cualquier lector desprevenido de la existencia de varios entretelones que, una vez conocidos, pueden probablemente explicar los porque del contenido de la misma, de las omisiones notorias, y hasta sus motivaciones.

Así advertidos, paso a enumerar esos entretelasen que no son otros que las diferencias existentes entre el Juez Antoun y el codemandado Britapaja:

a.- A esta altura, es sabido que el Dr Antoun se encuentra demandado civilmente por la Municipalidad de Sarmiento, cuyo intendente es el hoy demandado en esta causa, Ricardo Britapaja. La recusación con causa promovida por esta parte caratulada "BRITAPAJA, Ricardo Alberto en Expte. Nro. 113/13 s/RECUSACION CON CAUSA", Expte. 149/2016 y que obra encordelada, da cuenta de ello. Está claro que el Dr. Antoun no se quiso apartar de la causa; que quería seguir siendo quien decidiera los destinos de Britapaja. El informe del artículo 26 de la ley ritual así lo demuestra.

b.- También es sabido que el Dr. Antoun lo ha querellado penalmente al hoy demandado Britapaja. La misma causa referenciada da cuenta de ello.

Lo que no surge de autos y es preciso poner de relieve, es que el Dr. Antoun ha perdido la querella penal que le iniciara a Britapaja.

c.- También es preciso señalar que esta parte planteó una caducidad de instancia. El expediente encordelado así lo prueba (cfr. Expte. 23/2018 caratulado "BRITAPAJA, Ricardo A. y CHIAPPANO, Atilio Pablo en Expte. 133/13 s/INCIDENTE DE CADUCIDAD DE INSTANCIA").

La inactividad de la actora en el proceso por el plazo de ley, se encuentra acreditada debidamente. Basta cotejar la demanda de caducidad con los presentes actuados para concluir que entre 31 de agosto del 2017 y 28 de diciembre del mismo año, no hubo ninguna actividad impulsoria.

Sin embargo, el Juez de la causa, arbitrariamente, rechazó el planteo a sabiendas que su decisorio era, en principio, irrecurrible en los términos del artículo 320 del CPCCCh.

Así lo hizo saber ante el Planteo de Inconstitucionalidad del artículo 320 del CPCCCh que comprendía, naturalmente, la revisión de la sentencia interlocutoria de desestimación de la caducidad interpuesta.

Obturó todo lo que pudo, el camino de esta parte hacia la Alzada, con el único propósito de impedir que el trámite de caducidad y su sentencia interlocutoria del día 21/03/2018 se revisara despojada de toda subjetividad.

d.- Pues bien. Hoy es el momento. El momento que se analice la conducta del Magistrado.

Por último, y a modo de reflexión final hago ver a los Sres Consejeros que No tengo dudas que ambas acciones, ya sea como demandado o querellante, han conmovido a Antoun de modo tal que le han hecho perder objetividad en el análisis de los hechos, por lo menos en aquellos procesos donde el Sr. Ricardo Alberto Britapaja es parte por derecho propio o en representación de la Municipalidad de Sarmiento.

Ya en los autos caratulados "BRITAPAJA, Ricardo A. y CHIAPPANO, Atilio Pablo en Expte. 133/13 s/INCIDENTE DE CADUCIDAD DE INSTANCIA", Expte. 23/2018, el codemandado Britapaja, por derecho propio, en primera persona, **pedía por un Juez imparcial y justo.**

IV.- CONCLUSIÓN

Tal como se desprende del relato de los hechos efectuado, el Juez Antoun ha soslayado de manera evidente y notoria las normas jurídicas aplicables al procedimiento previsto para la excusación, ha intervenido como abogado de una de la partes en un litigio sobre una heredad y sobre la misma resolvió como Juez, retardó ex profeso trámites de la Municipalidad y ha dictado resoluciones contrarias al Municipio de Sarmiento y el suscripto, todo ello con un claro direccionamiento tendiente a perjudicar los intereses del Estado Municipal y del Sr. Ricardo Britapaja.

Sabe bien ese Excmo. Consejo que en el régimen constitucional tanto nacional como provincial el propósito del juicio político no es el castigo del funcionario, sino **la protección de los intereses públicos** contra el peligro u ofensa por el abuso del poder oficial, descuido del deber o conducta incompatible con la dignidad del cargo. En efecto, en los procesos de responsabilidad política a los que se encuentran sujetos los jueces, se juzga y decide acerca de la conveniencia de su continuidad en el cargo que les ha sido confiado. Surgirá responsabilidad (deber jurídico de responder) cuando la

actuación del sujeto no haya sido acorde con las exigencia éticas, jurídicas o políticas que la rigen.⁷

Una mirada general sobre sobre la forma en que el juez cuestionado ha llevado adelante el expediente a su cargo sobre la heredad y que cayera en definitiva embargo sobre las cuentas del Municipio, impone un severo reproche a su desempeño, lo cual puesto a la luz, generó una afectación severa en todos los trámites del Municipio por ante el Poder Judicial y la demanda que se le inició al suscripto por daños y perjuicios, dictando una sentencia de manifiesta arbitrariedad contra el suscripto, con intención de afectarlo injustamente en su patrimonio.

Corresponde señalar aquí que la acusación que se formula contra el juez cuyo enjuiciamiento se solicita, se dirige a analizar la conducta del juez cuestionado en cuanto tiende a facilitar de modo deliberado y mediante el dictado de decisiones contrarias a la ley, las maniobras que se han descripto.

En efecto, no se trata someter a enjuiciamiento cuestiones opinables de derecho sino que estamos frente a decisiones dictadas en contra de la ley vigente. En otras palabras *no se trata de cuestionar el criterio jurídico del Juez Antoun sino de poner en tela de juicio sus decisiones en tanto revelan un intolerable apartamiento de la misión confiada a los jueces, con daño del servicio y menoscabo de la investidura.*

Debe apreciarse que la calificación de mal desempeño es amplia y abarca una cantidad de supuestos no establecidos taxativamente.

De todo lo expuesto surge evidente que el Juez Antoun ha faltado a su deber de magistrado en cuanto omitió fundar sus sentencias respetando la jerarquía de las normas vigentes y el principio de congruencia (cfr. art. 34 inciso 4° del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia del Chubut- Ley XIII, N° 5, Anexo A).

Asimismo ha transgredido el deber impuesto por inciso 5°) del citado artículo 34 del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia en cuanto impone a los jueces *"dirigir el procedimiento, debiendo, dentro de los límites expresamente establecidos en este Código:...c. Mantener la igualdad de*

⁷Santiago (h), Alfonso, (dir). La responsabilidad Judicial y sus dimensiones, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1998, T.1, págs.. 34 y 35.

las partes en el proceso; d. Prevenir y sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe; e. vigilar para que en la tramitación de la causa se procure la mayor economía procesal...".

Cabe recordar que la causal de mal desempeño tiene un carácter genérico que puede abarcar incluso a otras causales. Así, el juez que comete delitos en el ejercicio de sus funciones también desempeña su función en forma incorrecta.⁸

El concepto de mal desempeño desarrollado a lo largo de varios años de experiencia institucional, es el que mejor ha permitido desentrañar la naturaleza del juicio político (Fallos 326:4816, voto del Dr. Maqueda).

El mal desempeño, por lo demás, puede ser considerado desde cuatro perspectivas: 1) como la pérdida de condiciones de idoneidad para el ejercicio de la magistratura judicial; 2) como contracara de la buena conducta que se exige como condición para la continuidad en el cargo 3) como incumplimiento grave de algunos deberes éticos y jurídicos que rigen la conducta del juez y 4) como la pérdida de confianza social depositada en el juez al momento de su nombramiento.⁹

Los actos que pueden constituir mal desempeño son aquellos que perjudiquen al servicio público, deshonren al país, la investidura pública o impidan el ejercicio de los derechos y garantías de la Constitución (Fallo: 305-1751) El mal desempeño de las funciones deriva de un conjunto de circunstancias, de un conjunto de detalles, de antecedentes, de hechos que rodean al funcionario y forman conciencia plena.

Conforme a todo lo expuesto, solicitamos a los Sres. Miembros del Consejo que se abra la instancia para llevar adelante el enjuiciamiento del magistrado mencionado, Dr. Gustavo Antoun, en orden a las causales mencionadas al inicio de este escrito, en particular, por el mal desempeño en sus funciones.

V. PRUEBA

V.1. PRUEBA INFORMATIVA:

- 1) Informe Dr. Fabiana Uribe – Asesora Legal Municipalidad de Sarmiento

⁸Santiago (h), Alfonso, ob. cit. pág. 66

⁹Ídem pág. 67.

2) los siguientes expedientes que se sustancian por ante el Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Civil, Comercial, Laboral, Rural y de Minería con asiento en Sarmiento:

“Oliver, Lidia Rosa c/ Britapaja, Ricardo Alberto y otro s/ Daños y Perjuicios” Expte. N° 113/2013

“MEDINA Aplécito s/ MEDIDA NO INNOVAR” Expte. 151-88-1998

“MEDINA, Aplecito c/ CONSTANCIO Héctor Angel y otro s/ INTERDICTO DE RETENER” Expte. 270-93-1998

“MEDINA GONZALEZ, Aplecito del Carmen c/ ESTEVEZ, Elvira Inés s/ DEMANDA DE ESCRITURACION” Expte. 119-31-2007;

“MEDINA GONZALEZ, Aplecito del Carmen c/ ESTEVEZ, Elvira Ines s/ EMBARGO PREVENTIVO” Expte. 120-31-2007;

“CONSTANCIO, Horacio s/ Acción de Escrituración” Expte. 68-28-2007

“HUGHES JENKINS, Edgardo Guillermo en expte. 119/2007 s/ EJECUCION DE HONORARIOS” Expte. 177 – 2014

“MEDINA GONZALEZ, Aplecito del Carmen c/ REMOLCOY, Maira Gabriela y otros s/ INTERDICTO DE RETENER” expte. 65 - 2015

“MEDINA GONZALEZ, Aplecito del Carmen c/ REMOLCOY, Maira Gabriela y otros s/ MEDIDA CAUTELAR” Expte. 328-2015 (61-2015)

3) Contratos entre la Municipalidad de Sarmiento y el abogado Edgardo Ruben HUGHES y detalle de pagos efectuados con motivo de esos contratos.

4) Acta Notarial N° 86 del Registro N° 21 de fecha 10/12/2015

5) Acta N° 10 de fecha 29 de abril de 2015 del Concejo Deliberante de Sarmiento.

6) los siguientes expedientes que se sustancian por ante el Juzgado Penal de Primera Instancia con asiento en Sarmiento:

“ANTOUN, Gustavo Miguel Angel s/ QUERELLA PRIVADA CONTRA BRITAPAJA, Ricardo Alberto” (Carpeta Judicial N° 1682)

“ANTOUN, Gustavo Miguel Angel s/ QUERELLA PRIVADA CONTRA ARBELETCHÉ, ANDRES PEDRO” (Carpeta Judicial N° 1683)

7) los siguientes expedientes que se sustancian por ante el Juzgado Civil y Comercial N° 2 de Comodoro Rivadavia:

“Municipalidad de Sarmiento c/ Balochi, Sebastián y otros s/ Demanda Autónoma de Revisión y Nulidad de Cosa Juzgada Fraudulenta” Expte. N°29/2019

8) Grabación Cámara de Seguridad de la Municipalidad de Sarmiento

V.2.PRUEBA TESTIMONIAL

A los efectos de probar los extremos invocados, se solicita se cite como testigos a las siguientes personas:

- a) Dra. Fabiana Uribe – Asesora Letrada Municipalidad de Sarmiento
- b) Dr. Alejandro José Rosales – Juez Penal de Sarmiento
- c) Dra. Viviana Ferrari – Integrante Poder Judicial, en Comodoro Rivadavia.
- d) Sra. Silvia Fernández – Empleada Poder Judicial Oficina Judicial de Sarmiento
- e) Dra. Andrea Luciana Coppini – Abogada del foro de Sarmiento

VI. PETITORIO

Por lo expuesto, al Señor Presidente del Consejo de la Magistratura respetuosamente solicitamos:

- 1) Se nos tenga por presentado, por parte en el carácter invocado y con domicilio procesal instituido, teniéndose por cumplidos los requisitos formales de la denuncia.
 - 2) Se tenga por instada formal denuncia contra el Juez Gustavo Miguel Ángel Antoun
 - 3) Se tenga presente la prueba instrumental ofrecida, sin perjuicio de la que se ofrecerá en la etapa oportuna.
 - 4) Oportunamente se remita al Tribunal de Enjuiciamiento a los fines de su destitución de conformidad con los arts. 209 ss. y ccdtes. de la Constitución de la Provincia del Chubut y demás leyes y normas reglamentarias concordantes
- Proveer de conformidad.

Sin otro particular,

s/e "INFORMATIVA" Vale.-


Ricardo Delitala
10989860
12/09/2019

