000324/2011

Comodoro Rivadavia, de octubre de 2011.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

Estos autos caratulados: **"B., M. L. c/ S., H. R. s/ Embargo Preventivo"**, Expte. N° 324/2011, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Ejecución N° 1, Secretaría N° 1 (Expte. N° 471/2011).

I.- Llegan las presentes actuaciones a conocimiento de esta Alzada por haber interpuesto el demandado a fs.50, recurso de apelación contra la resolución de fs.44/46 que rechazó la denuncia de caducidad de la medida cautelar que efectuara.

Se agravia a fs.51/53. En primer término señala que el juez de primera instancia entendió que, en caso de ser varias las medidas cautelares solicitadas, el término de caducidad comienza a correr desde que se efectivizó la totalidad de las mismas. Aclara que no entrara a analizar tal posición, señala que al momento de denunciar la caducidad las tres medidas ordenadas estaban efectivizadas. Argumenta respecto de cada una y concluye que a la fecha de la promoción de la acción principal el término de diez días estaba vencido. El juez de primera instancia tuvo por no cumplimentado de manera efectiva el embargo ordenado sobre las sumas depositadas en el Banco de la Nación Argentina. Invoca la constancia que agrega a fs.47/49, según la cual entiende que la medida se trabó el 9 de mayo de 2011, por ello, al día 31 de mayo, fecha de promoción de la demanda principal la medida estaba caduca.

Señala que el juez consideró que la acción principal ha sido planteada dentro de los diez días estipulados por el art. 209 del CPr., teniendo en cuenta que el embargo trabado en el Banco de Santa Cruz

fue anoticiado el 26 de mayo y el del Registro de la Propiedad Inmueble el 17 de mayo. Considera que la fecha a tomar en cuenta es la de la traba de la medida, no la fecha en que el juzgado toma conocimiento o recibe la contestación.

Por ultimo es motivo de queja la imposición de costas a su parte, invoca la segunda parte del art. 69 del CPr.

A fs.57/60 contesta agravios la actora.

II.- De los agravios expresados, se colige que la cuestión a dilucidar gira sobre el criterio sostenido por el juez respecto de la efectiva traba de la medida en relación al embargo preventivo dispuesto a fs.13 sobre las sumas que el demandado tuviere depositadas en el Banco de la Nación Argentina.

Entiende el recurrente que del informe agregado a fs.19 el 9 de mayo 2011, en que la institución informa que el Oficio N° 980/2011 se remitió a la Sucursal Tribunales para su pertinente tramitación, debe entenderse la traba de la medida con tal fecha y por lo tanto, la promoción de la acción principal el dia 31 de mayo de 2011 resulta tardía a los fines de evitar la caducidad prevista por el art. 209 del CPr.

Tal argumentación resulta inatendible.

Reconocido es que el concepto de medida cautelar efectivizada que utiliza la disposición para determinar el momento a partir del cual comienza a correr el plazo de caducidad que implica la efectiva aprehensión de la cautela y puesta a disposición del juez embargante y no la adopción de providencias instrumentales que pudieran luego arrojar tal resultado (Scolarici, Gabriela en glosa al art. 207 en “Cod.

Proc. Civ. y Com…" Dir. por Highton y Arean, Ed. Hammurabi, Bs. As. 2005, T. 4 p.206; en igual sentido Martínez Botos, Raul "Medidas Cautelares" Ed. Universidad, Bs. As. 2007, p83).

Por eso, tratándose de un embargo ordenado para ser trabado sobre dinero la idea de efectiva traba debe remitirse a la oportunidad en que sea indispuesta la suma de la que se trate.

Y aún cuando pareciera que el banco efectivizó el embargo, si ello no trascendió en la causa ni llegó a conocimiento del juez embargante, tal circunstancia impide el comienzo del curso del plazo previsto en el art. 209 del ritual (Conf. CNCom. Sala C, 18/5/98 cit. por Colombo-Kiper, "COd. Proc. Civ. y Com…", Ed. LL, Bs.As. 2006 T. II p 531).

A la luz de tales principios, el informe de la entidad que pone en conocimiento la remisión a la sucursal correspondiente para "la pertinente tramitación" en modo alguno da cuenta de la indisposición de la suma embargada, sino que responde a la operatoria bancaria instrumentada por el Banco Central del a Republica Argentina mediante el sistema de Comunicaciones "C".

De ahí que la interpretación propuesta resulta forzada y contraria al real significado del informe brindado por la Sucursal Local del Banco de la Nación Argentina, del cual no se desprende la existencia de sumas de dinero de titularidad del demandado y desde tal punto de vista, no resulta operativa a los fines propuestos por el impugnante.

Se ha señalado que cuando el dinero se halla en poder de un tercero, en el caso, la entidad bancaria, el plazo comienza a correr desde la

notificación de la providencia dictada con motivo de la comunicación del tercero en el sentido de haber efectuado la retención (CNCiv, Sala E, ED 14-661;íd. CNCom, Sala B, LL 197-362, CNCiv y Com. Fed. Sala 3, 19/7/95 JA 1996-II- 486; CNCom. Sala A, 27/11/2001, JA, 2003-III-sínt.; íd. Kielmanovich, Jorge "Medidas Cautelares" p. 72 cit por Colombo y Kiper en "Cod. Proc. Civ. y Com…." Ed. LL Bs. As. 2006 t. 2 p.522) y que los plazos previstos en el art. 209 no comienzan a correr si los obligados a depositar la sumas embargadas no han comunicado el cumplimiento de la medida (Sent. Interl. Nro. 131/2006 del 24 de julio de 2006).

Surge claramente el criterio acertado del juez de primera instancia.

Las constancias agregadas por el recurrente con posterioridad a la sentencia impugnada, sin perjuicio de su extemporaneidad, resultan irrelevantes, desde que no acreditan cumplimiento efectivo de la medida, en los términos señalados, esto es, retención de la cautela y acreditación del depósito en autos de la misma.

Respecto del embargo trabado sobre los fondos existentes en el Banco Santa Cruz y siguiendo los lineamientos expuestos, tampoco corresponde tener la medida por efectivizada a los fines del cómputo del plazo, desde que no existe constancia de la retención de suma alguna ni comprobante de depósito en el expediente.

La solución que se adopta y el principio objetivo de la derrota imponen también el rechazo del agravio relativo a la imposición de costas, toda vez que la parte vencida es aquella que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la

posición jurídica que asumió en el proceso (Conf.: Palacio, Lino Enrique “Derecho Procesal Civil”, T. III, p. 369). Y en tal dirección, es el demandado quien obtuvo un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición propuesta.

Por todo ello, los agravios pretendidos deben ser rechazados, confirmándose el decisorio recurrido.

Las costas de la Alzada, atento el principio objetivo de la derrota y no encontrarse mérito para apartarse de él, se le imponen al apelante vendido (arts. 69 y 70 del CPr.), procediéndose a regular honorarios de acuerdo a la ley arancelaria (art. 5 a 8, 13, 26, 46 y ccs. de la Ley XIII-4 mod. por ley XIII-15). A tales fines por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta el resultado obtenido y la relación entre la gestión profesional y la probabilidad de efectiva satisfacción de la pretensión reclamada.

Por ello, la Sala **B** de la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial con asiento en la ciudad de Comodoro Rivadavia,

RESUELVE:

1) Rechazar el recurso de apelación interpuesto por el demandado, confirmándose el decisorio de fs. 44/46.

2) Costas de la Alzada a la demandada perdidosa. Por sus trabajos en esta instancia, regúlense honorarios al Dr. J. M. R. en el treinta por ciento (30%) y los del Dr. G. O. G. en el veinticinco por ciento (25%), en ambos casos a calcular sobre los que le fueron regulados para la primera instancia.

3) Regístrese, notifíquese, devuélvase.

La presente sentencia se firma por dos vocales de Cámara en virtud de encontrarse en uso de licencia la Sra. Juez de Cámara, Dra. Graciela Mercedes García Blanco y concordar en la solución del caso (Ley V N° 17 del Digesto Jurídico de la Provincia del Chubut).

REGISTRADA BAJO EL N° 172 AÑO 2011
DEL LIBRO DE SENTENCIAS INTERLOCUTORIAS