--- Trelew, de noviembre del año dos mil once.----------

--- **VISTO**: ----------

--- El recurso de apelación interpuesto a fs. 22 contra la providencia de fs. 17, concedido a fs. 27/28, es fundado a fs. 30/33, corrido traslado a la contraria es contestado a fs. 35/37.----------

--- **Y CONSIDERANDO**: ----------

--- I.- A fs. 17 la jueza de grado decreta embargo preventivo sobre el bien inmueble denunciado como de propiedad del Sr. A. O. C. identificado como Lote x-* Manzana **-x inscripto en la matrícula (**-**) **** hasta cubrir la suma de $ 117.935,93, con más la suma de $ 1.500 que se presupuesta provisoriamente por intereses y costas.----------

---------- II.- Agravia a la apelante la decisión de la jueza a quo de no hacer lugar al pedido de reducción de monto del embargo sobre el inmueble integrante del acervo conyugal por error en la determinación del porcentaje de los abogados ejecutantes, toda vez que se conculcan las garantías constitucionales de razonabilidad y proporcionalidad.---------- Refiere que el principio de razonabilidad es el que debe seguir el juez cuando dicta una resolución, toda vez que nada será justo si la irrazonabilidad ha impregnado el decisorio. Añade con cita jurisprudencial que las medidas cautelares no deben provocar perjuicios o gravámenes innecesarios---------- Califica al principio de proporcionalidad de utilitario señalando que es aquel mediante el cual se verifica cuando una resolución jurisdiccional es la más adecuada para alcanzar el fin institucional que debía conseguir. Con citas doctrinarias indica que la proporcionalidad se mide en relación a los intereses en juego, dejando de ser funcional la medida que grave innecesariamente la situación del afectado, que debe mediar correspondencia entre la medida cautelar postulada y el fin que institucionalmente le es propio, no pudiendo decretarse aquella si involucra una estrategia extorsiva.---------- Añade que hubo un error en la determinación de los porcentajes para decretar el embargo y lo dispuesto por la sentencia de Cámara que pudo ser salvado por la jueza usando sus facultades de dirección del proceso, y realiza el cálculo que estima pertinente.----------

---------- Alude al Art. 9 de la ley XIII Nro. 4 que establece que cuando actúan conjuntamente varios abogados o procuradores por una misma parte a fin de regular honorarios se considera que existió una única representación, y que en base a esta norma se reguló en primera instancia el 6,5% y en segunda instancia el 1,625%, y si alguna duda tenían los ejecutantes debieron oportunamente interponer aclaratoria.---------- Denuncia la conducta temeraria de los ejecutantes que advertidos del error por su parte, no hicieron nada sino que presentaron el oficio para su inscripción en el Registro de la Propiedad Inmueble, solicitando se aplique la multa respectiva.

---------- III.- Al contestar el memorial de agravios los ejecutantes señalan que el embargo preventivo decretado fue solicitado en el marco de un incidente de

determinación de honorarios cuyo valor depende de la estimación final del valor de los bienes integrantes del haber conyugal, y que la apelante no tuvo en cuenta que los honorarios se verán incrementados por intereses, y además, deben adicionarse los honorarios que se regulen por la etapa de ejecución de sentencia. Por ello, -afirman-, ha sido prudente la decisión de la jueza de grado al admitir la suma liquidada y que la denegatoria de la reducción del monto se fundó en su provisoriedad y sujeción a una posterior determinación.----------

--- Refieren que el monto del embargo preventivo debe indicarse prudencialmente y es suficiente la suma a la que el peticionante se considere con derecho. Destacan la insuficiencia del memorial de agravios, el que sostienen carece de argumentos que permitan revocar la decisión de la jueza de grado con citas jurisprudenciales de esta sala. Finalizan solicitando el rechazo de la aplicación de la multa procesal por conducta temeraria que requirió la apelante dado que sus acciones e intenciones se encuentran alejadas de las expresiones vertidas en su solicitud.----------

--- IV. Es imprescindible para la admisión de la reducción de una medida cautelar que se aporten los medios idóneos que permitan lograr la convicción del juzgador que se ha incurrido en un exceso en su dictado.----------

--- Ello sin perjuicio que el juez como director del proceso a los fines de garantizar los derechos del accionante -sin desmedro de los derechos del demandado- y de conformidad con los deberes impuestos por el Art. 34, inc. 5to. aps. c) y d) del Cód Proc. actúe con suma prudencia limitando lo peticionado en aquellos casos que la medida requerida resulte excesiva.(Arg. Art. 206 del CPCC).----------

---------- Al respecto, surge de las constancias de autos que a fs. 11/12 los Dres. A. M. S. y A. P. A. estiman los valores de los bienes que constituían el acervo conyugal en la suma de $ 1.577.672,50 y sobre el 50% de dicha suma calculan los honorarios profesionales que les fueran regulados en la sentencia definitiva de primera instancia en la suma de $ 103.771,40, comprensivo del 5,5% más el 21% de IVA al Dr. S. $ 52.497,05 y al Dr. A. el 6,5% $ 51.274,35. Por la labor de segunda instancia calcularon sus honorarios en forma conjunta en la suma de $ 14.164,53.----------

---------- Ahora bien la sentencia definitiva Nro. 008/10 glosada a fs. 01/10, que se encuentra firme habiendo adquirido autoridad de cosa juzgada fijó los honorarios de los Dres. M. A. S. y A. P. A. por su labor en primera instancia, en forma conjunta, en el 6,5% a computar sobre el 50% de la totalidad del activo de la sociedad conyugal y por las tareas de Alzada reguló el 25% de la cantidad establecida en primera instancia, equivalente al 1,625% del ya aludido monto del proceso, disponiendo la jueza de grado el embargo preventivo a fs. 17 en las sumas solicitadas con más la suma de $ 1.500 que presupuesta por intereses y costas.----------

--- En tal contexto, asiste razón a la apelante toda vez que el porcentual regulado a ambos letrados por su labor en primera instancia, en conjunto, es del 6,5% sobre el

50% del valor del acervo conyugal a estimar, habiéndose duplicado el porcentual del embargo de segunda instancia al calcular el 5,5% más IVA para uno de los letrados y el 6,5% para el restante, sobre el valor estimado por los ejecutantes.----------

--- En consecuencia, corresponde reducir el monto del embargo decretado, a los porcentuales expresamente regulados por esta Alzada, motivo por el cual el embargo se limitará a la suma de $ 64.092,93, correspondiendo a honorarios de primera instancia $ 51.274,35 (6,5% s/ $ 788.836,25) y a segunda instancia $ 12.818,58 (1,625% s/ 788.836,25) con más la suma oportunamente presupuestada, debiendo librarse el oficio al Registro de la Propiedad Inmueble. No se incluye el IVA toda vez que no surge de autos que se haya acompañado el comprobante que acredite la inscripción respectiva del letrado.----------

--- No modifica la conclusión a la que se arriba el argumento de los ejecutantes referido a que restan calcular intereses y que la ejecución devengará honorarios. Ello así toda vez que estos tópicos no fueron puestos a consideración del juez de grado al solicitar la medida cautelar, la Alzada se haya impedida de fallar sobre cuestiones no propuestas a la decisión del juez de grado.----------

--- Ello así, toda vez que la primera limitación impuesta al Tribunal por el Art. 280 del rito es que no puede pronunciarse sobre capítulos no propuestos a decisión de la jueza de primera instancia en la oportunidad procesal pertinente. En tal sentido, la expresión de agravios en el trámite del recurso de apelación no es la vía pertinente para introducir nuevos planteos o defensas que debieron ser introducidos en el correspondiente estadio procesal (Conf. CN Civ., Sala D, 11/3/02, ED, 202-70; íd., Sala C, 23/6/76, ED, 68-394; íd., Sala A, 1/8/75, Rep Ed, 10-936, nro. 54, cit. Roberto G. Loutayf Ranea, “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, pág. 184)(esta Sala SIE 024/11). ----------

--- Asimismo la provisoriedad de la medida cautelar no justifica que la misma sea decretada en exceso, de modo que, debe instrumentarse guardando equilibro entre una razonable protección del derecho a tutelar y el derecho del deudor de no verse perjudicado. Como pauta genérica las medidas cautelares no deben causar perjuicios o gravámenes innecesarios (humanización y solidarismo del proceso, funcionalidad de los derechos, Art. 1071 Código Civil), debiendo decidirse la reducción o limitación de la medida recabada por el deudor sobre el principio morigerador de la proporcionalidad, contemplándose la situación del afectado, no perjudicándoselo en una medida mayor de lo posible y sin desmedro para el acreedor frente a la garantía que se merece (Cám. Civ. y Com. Neuquén, Sala I, 9/3/99 “Carod, Floreal c. Monteserin, Eduardo s/ Cobro Ejecutivo” RSI 72/99 cit. por Elena I Highton – Beatriz A. Areán, “Cód. Proc....”, Ed. Hammurabi, págs. 177/178, ap.13).----------

--- Por otra parte, siendo que el valor del acervo conyugal estimado por los ejecutantes sería el máximo a considerar para aplicar los porcentuales regulados por honorarios, no se advierte la posibilidad de modificación a valores superiores que permitan decretar

el embargo por sumas mayores a los porcentuales establecidos.----------
--- Por último, corresponde ingresar al tratamiento de la aplicación de la multa por temeridad y malicia contemplada por el Art. 45 del rito, introducida por la apelante, la que se adelanta no ha de prosperar.----------
--- Ello así, toda vez que a los efectos de la aplicación de la multa prevista en el Art. 45 del C. P. C. C., no basta la sinrazón de quien resiste la pretensión para sancionarlo, siendo menester un ejercicio temerario de los medios de defensa, a sabiendas de la falta de razón, lo que no puede inferirse sin más de formular una argumentación jurídica errada (Confr. esta Sala, S. I. C. 9/04, 235/08). La propia circunstancia de que la a quo diera la razón a los ejecutantes al ordenar el embargo, -aún cuando pudo limitarlo y cuando la decisión sea modificada por esta Alzada- descarta la conducta temeraria, entendiendo por tal la que se lleva a cabo en forma abusiva y de mala fe, que no se verifica en el presente caso, en el que -a lo sumo- los ejecutantes, en legítimo ejercicio de sus intereses, reclamaron honorarios por una suma que a la postre no resultó ser la correcta conforme los porcentuales regulados en la sentencia definitiva de Alzada.--------
--- En consecuencia, los agravios de la apelante prosperan parcialmente, toda vez que se reduce el monto del embargo preventivo decretado y se rechaza la multa procesal. Atento el resultado a que se arriba, las costas de Alzada se imponen en un 80 % a cargo de los ejecutantes vencidos, y en un 20 % a cargo de la apelante (Art. 72 CPCC), regulándose los honorarios de los letrados intervinientes, en mérito a la labor desarrollada y resultado obtenido en el mínimo legal previsto por el Art. 32 de la ley de arancel (arts. 5, 6, 6bis y conc. de la ley 2200 modif. por Ley XIII Nro. 5), con más el IVA pertinente. Respecto de la Dra. L. E. A. cabe hacer la salvedad que resulta de aplicación el Art. 2 del arancel en relación al porcentual que se imponen costas a su cargo. ----------
--- En su mérito, la Sala "B" de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE:** ----------
--- I. Reducir el monto del embargo decretado a fs. 17, a la suma de Pesos sesenta y cuatro mil noventa y dos con noventa y tres centavos ($ 64.092,93), a cuyo fin deberá librarse oficio al Registro de la Propiedad Inmueble.----------
--- II. Rechazar la multa por temeridad y malicia solicitada.----------
--- III. Imponer las costas de Alzada en un 80 % a cargo de los ejecutantes, y en un 20 % a cargo de la apelante (Art. 72 CPCC).----------
--- IV. Regular los honorarios de Alzada a los Dres. M. A. S. y A. P. A., en conjunto, en la suma equivalente a 8 jus y a la Dra. L. E. A. en la misma suma (Arts. 5, 6, 6bis, 32 y conc. de la Ley 2200 modif. por ley XIII, Nro. 15), con más el IVA pertinente. Respecto de la Dra. L. E. Á. cabe hacer la salvedad que resulta de aplicación el Art. 2 del arancel en relación al porcentual que se imponen costas a su cargo.----------
----

--- V La presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por excusación del Sr. Juez de Cámara Dr. Aldo Luis De Cunto (Art. 7º Ley V N º 17).----------

--- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N º 048 DE 2011 – SIF.- CONSTE.----------

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA