----Trelew, de julio del año dos mil doce.----------

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

--- El recurso de apelación interpuesto a fs. 95 contra la providencia de fs. 94, concedido a fs. 96, es fundado a fs. 97/99vta., corrido traslado a fs. 100 es contestado a fs. 101/103vta.----------

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

--- I.- A fs. 94 la Sra. Jueza Subrogante no hace lugar al pedido de citación de venta solicitado por el Dr. J. J. O. a los fines de la posterior subasta de los derechos y acciones que le correspondan a la Sra. M. B. en los autos caratulados: “B., M. c/ C., M. M. y Otros s/ daños y perjuicios” (Expte. 165 Año 2007) cuyo embargo se decretara a fs. 69 y se ampliara a fs. 81.----------

---------- Para así decidir tiene en cuenta que en los autos que se individualizan en el párrafo precedente se dejó sin efecto el llamado de autos para sentencia, y en consecuencia el derecho de la embargada no se encuentra definido, claro y preciso, más aún, añade que, el estado de la causa en trámite es incierto, especulatorio y de dudosa especificación, y por ello no corresponde hacer lugar a lo peticionado hasta tanto no recaiga pronunciamiento en la causa referenciada.----------

---------- II.- Agravia al apelante la decisión de la jueza a quo, toda vez que sostiene que los derechos y acciones embargados existen, son concretos, específicos y se encuentran en el comercio. Añade que el estado de una causa no puede ser calificado como especulatorio, y afirma que dicha causa se encuentra con llamado de autos para sentencia suspendido hasta que se remita la causa “B., C. A. s/ Sucesión Ab Intestato” (Expte. 357 – Año 2007), respecto de la cual se hizo el pedido por intermedio de oficio según proveído del 15/05/12, y resalta que no es lo mismo suspender que dejar sin efecto el llamado de autos para sentencia.----------

--- Cita un pronunciamiento de esta Sala en el que se dijo que el patrimonio es la prenda común de los acreedores, y que no existe controversia en cuanto a que su función es la de configurar la garantía de las deudas de su titular, cualesquiera sean los derechos actuales o futuros que la compongan. Añade que en dicha oportunidad se expresó que la subasta se extiende sobre los derechos y acciones, aunque por razones prácticas no siempre se autorizó la subasta de los mismos, a menos que se ponga en evidencia la existencia de créditos claros y precisos como obligaciones transmisibles. Asimismo, relata que se mencionó que los artículos 1327, 1444 y 1435 del Código Civil permiten la subasta de los derechos y acciones siempre y cuando éstos se encuentren en el patrimonio del deudor (SIC 37/10).----------

--- Refiere que en el mismo sentido se expidió la Sala “A” de esta Cámara de Apelaciones, al señalar que no median motivos para negarle (al acreedor) la posibilidad de optar por la subasta de derechos y acciones de su deudor y la interposición de la pretensión oblicua, obligándolo a iniciar un juicio de resultado incierto, en el cual además la actitud que asuma el deudor sustituído puede colocar al ejecutante en una

posición subordinada con respecto a la de aquél (SIC 222/09).----------
--- Menciona que la transmisibilidad de los derechos y acciones se rige por las disposiciones de la compraventa y de la cesión de créditos, de lo que surge que todo aquello que puede transmitirse o cederse por un contrato, por encontrarse en el patrimonio del transmitente y por no estar vedado por la ley o por el título del crédito, puede rematarse.----------
--- III.- A fs. 101/103vta., la ejecutada contesta los agravios del apelante, sostiene que la ejecución de honorarios debe regirse dentro de las directivas de los arts. 503 y conc. del CPCC para el procedimiento de ejecución de sentencia, y que por tratarse de una deuda de dinero procede la citación de venta en los términos indicados en el código de rito, abriéndose un período limitado de conocimiento a los efectos que el ejecutado pueda plantear las defensas que la ley permite. Añade que la realización forzada de los bienes del deudor mediante la transformación de éstos en dinero, por subasta judicial, es innecesaria cuando la índole de los bienes embargados permite el pago directo al ejecutante.----------
--- Menciona que en el expediente en el que se trabó el embargo aún no se dictó sentencia definitiva, por ende no se encuentran determinados los derechos y acciones que se traducen en sumas de dinero. Afirma que una causa judicial no se encuentra en el comercio, que la subasta de derechos y acciones se admite cuando se encuentran en el patrimonio del deudor. Añade que las acciones fundadas en derechos personales no son cesibles por la razón de que ese derecho es inseparable de la individualidad de la persona. Refiere que si el apelante sostiene que puede subastar cualquier bien del patrimonio de la ejecutada, por qué no realizó gestiones previas para investigar sobre la existencia de bienes. Afirma que el bien embargado para que pueda ser subastado debe ser de propiedad del ejecutado.----------
--- Reitera que no existe sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada que haya declarado los derechos reclamados en la demanda de daños y perjuicios, y si bien el embargo se encuentra trabado en debida y legal forma para que opere se debe estar a la futura sentencia a dictarse, se pregunta qué se pretende subastar sino existe aún certeza en el bien a rematar. ----------
--- Indica que la demanda por daños y perjuicios iniciada por la ejecutada podría ascender a más de $ 700.000, de los cuales el apelante pretende cobrar sus honorarios que ascienden a $ 30.000, de modo que acceder a su petición violentaría groseramente el derecho de acceso a la justicia, cita disposiciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y de la Convención Americana de Derechos Humanos en su apoyo. ----------
--- IV.- La cuestión traída a conocimiento de esta Alzada por vía recursiva, se resume en determinar la admisibilidad de la subasta de los derechos y acciones que le correspondan a la Sra. M. B. en los autos caratulados: “B., M. c/ C., M. M. y Otros s/ daños y perjuicios” (Expte. 165 Año 2007) cuyo embargo se decretara a fs. 69 y se

ampliara a fs. 81.---------- Surge de fs. 31 que se ha trabado embargo sobre un automotor, el que luego fue dejado sin efecto por el juez a quo, para trabar embargo sobre los derechos y acciones litigiosos ya mencionados. Sin embargo, aún no se encuentra agregado en autos el oficio por el que se informa al Registro de la Propiedad Automotor que efectivamente se dejó sin efecto la medida, sólo se cuenta con una constancia de diligenciamiento glosada a fs. 60, de modo que se desconoce si la medida dispuesta por el magistrado se cumplió y por ello, bien podría indicarse que la medida aún se encuentra trabada conforme las constancias obrantes en autos.---------- Por otra parte en relación al embargo de derechos y acciones litigiosos decretado a fs. 69, fue notificado a la ejecutada, pero no surge constancia en autos que se haya trabado. Es decir, no se encuentra agregada la respuesta al oficio Nro. 1157/2011 (ver fs. 70), librado a tal fin, que ponga en conocimiento al Tribunal que efectivamente se dejó nota del embargo ejecutorio.---------- No suple este recaudo la respuesta dada por el Juzgado Civil y Comercial Nro. 1 al oficio Nro. 185/12 (ver fs. 82) por el cual se amplió el embargo, toda vez que de su texto surge con claridad que únicamente se anotó la ampliación del embargo (fs. 88).---------- Ya se ha señalado en la sentencia interlocutoria civil Nro. 018/12, dictada en autos “C., N. y Otra c/ F. S. s/ daños y perjuicios (Expte. 17 Año 2012) que para decretar la subasta judicial, -en caso de proceder-, se requiere necesariamente cumplir con la etapa de ejecución de sentencia. Ello así, el apelante ha practicado liquidación la que fue aprobada a fs. 78 y vta., encontrándose firme este decisorio. Asimismo, se han decretado dos embargos sobre los derechos y acciones en los autos ya referenciados, pero sólo se acreditó la traba del último de ellos por la suma de $ 321,42 con más la de $2.000, conforme surge de la respuesta dada por oficio 165/12 obrante a fs. 88.---------- Ello así, recién una vez acreditada la efectiva y real traba de ambos embargos, circunstancia que cabe destacar no aconteció aún en autos, procederá disponer la citación de venta del ejecutado, a fin de que se presente en el plazo de cinco días a oponer las excepciones a que hubiere lugar (arg. arts. 509 y 510 CPCC).---------- No obstante, es necesario establecer en la especie que le asiste la razón a la Sra. Jueza a quo en tanto que no es factible subastar los derechos y acciones litigiosos embargados, toda vez que los mismos aún no han sido reconocidos, ni resultan ser líquidos ni exigibles. Cierto es que esta Sala en anterior pronunciamiento citado por el apelante se expidió por la admisibilidad de la subasta de derechos y acciones en el marco de un proceso sucesorio. Cabe precisar al respecto que no obstante lo expuesto en dicho pronunciamiento, en el cual se analizaron las diferentes posturas adoptadas por la doctrina y la jurisprudencia sobre este tópico, tal precedente trata una situación diversa y no es asimilable al sub examine por lo que no puede servir de fundamento, -toda vez que en estos autos constituiría un absurdo-, admitir que para el cobro de un crédito de $

27.473,12 con más la suma de $ 2.000 que se presupuestaron provisoriamente por intereses y costas se subasten derechos y acciones litigiosos que según la demanda en copia glosada a fs. 61/67 ascenderían, de ser reconocidos, a la suma de $ 738.950, lo cual podría configurar un enriquecimiento indebido para el adquirente. Máxime cuando no se advierte prima facie una actitud negligente de la deudora en el ejercicio de sus derechos y acciones litigiosos embargados. ---------- Es que, es principio bien recibido el que la satisfacción del derecho del acreedor debe realizarse con el menor desmedro posible del interés del deudor, y también del interés público, de allí la existencia de normas establecidas para la traba del embargo, sus límites o los procedimientos especiales cuando el embargo recae sobre determinado tipo de bienes, por caso: aquéllos que pudieren estar afectados a servicios públicos (J. Ramiro Podetti, “Venta en pública subasta de créditos, derechos o acciones”, JA, 1946-II, pág. 431). Ello así, el “precio vil” que por el crédito puede pagarse en el remate podría ser una razón para prohibir el acto, (Sup. Trib. de Santa Fe, “Tognolo, Benjamín v. Rojas, Feliciano A. y otro”, 26-03-46, JA, 1946-II, pág. 431), más aún tratándose de una subasta que se realiza sin base, en la cual podría pagarse un precio irrisorio por los derechos y acciones adquiridos ante la falta de certeza de su cuantía, cometiéndose una verdadera expoliación del deudor y un enriquecimiento incausado del acreedor.----------
---------- En este orden de ideas, la doctrina invoca principalmente la equidad y la justicia y el principio de que la satisfacción del derecho del acreedor debe realizarse con el menor perjuicio posible del patrimonio del deudor, evitándole daños innecesarios, argumentos que derivan de la moderna concepción sobra la humanización del proceso. De tal modo, configuran como una conducta abusiva el ejercicio por parte del acreedor de su facultad de pedir la subasta de derechos y acciones embargados por la pérdida económica que ese remate puede provocarle al ejecutado (Conf. C. Civ. 2da. La Plata, 29/4/30, JA 33-668; Sánchez de Bustamante, “La acción oblicua”, Bs. As., 1945, ns. 156, 162 y 163; Podetti, trabajo citado; Colombo, “Cód. Proc...”, Bs. As. ,1975, tomo 2, pág. 431; y otros cit. por Francisco A. M. Ferrer, “Venta forzada de derechos hereditarios”, JA-1986-IV pág. 888).----------

Por otra parte, tratándose en el supuesto de la subasta de los derechos y acciones litigiosos embargados en un proceso de daños y perjuicios iniciado por la deudora con motivo del fallecimiento de su hijo, y siendo que de efectivizarse la subasta peticionada el adquirente sería eventualmente quien pasaría a ejercer los derechos y acciones en el proceso de daños y perjuicios, cabe traer a colación la disposición del art. 1078 del C. Civil (por remisión del art. 1109 C. Civil) según la cual la acción por indemnización del daño moral sólo compete al damnificado directo, teniendo en vista el derecho indemnizatorio de los damnificados, no así de otras personas que sin ser perjudicadas por el hecho, pueden ejercer la acción a otro título. ----------
--- Cierto es que un sector de la doctrina sostiene un criterio diferente fundando su

postura en la distinción entre el bien afectado consistente en la lesión de un interés espiritual y el crédito puramente patrimonial que surge en el momento que se produce el perjuicio y que se adscribe al patrimonio del damnificado de modo tal que desaparecería el carácter personal que impregna la acción por daño moral, sin reparar tal postura en la finalidad compensatoria que tal resarcimiento comporta para el damnificado en tanto se persigue posibilitar por su intermedio viabilizar el acceso a otros bienes distractivos del dolor espiritual que se padece. Sin embargo, cabe añadir, que el art. 108, inc. 6to. de la Ley de Concursos y Quiebras establece que el fallido no será objeto de desapoderamiento de la indemnización que le corresponda por daños a su persona física o agravio moral. La finalidad de esta disposición se encuentra en la circunstancia de que por la naturaleza particular de la indemnización debe quedar excluída de toda valoración en oportunidad de celebrarse cualquier negocio jurídico entre el deudor y sus acreedores (Conf. Quintana Ferreyra, “Concursos ...”, Ed. Astrea, Tomo 2, pág. 274). ----------

--- Siendo que, conforme surge del escrito de demanda (ver fs. 61/67) reclama la embargada daños patrimoniales y daño moral, este último según el texto legal citado no podría sustraerse al fallido, por ende tampoco podría sustraerse a través de ejecuciones individuales, aún cuando expresamente no se ha establecido su inembargabilidad. Ello así toda vez que, si el crédito queda desafectado de la garantía colectiva, no se ve porqué la solución debe ser distinta en las ejecuciones individuales (Conf. Pizarro, “Daño Moral”, 1996, págs. 326 y 327. cit. por Alberto J. Bueres – Elena I. Highton, “Cód. Civil...”, Ed. Hammurabi-1999, tomo 3-A, pág. 210). ----------

--- En esta dirección, entonces, resulta indispensable contar con la sentencia firme que traduzca la medida y naturaleza del crédito litigioso que se intenta subastar. Ello con el fin de evitar que se produzcan las posibles consecuencias precedentemente indicadas.

--- En consecuencia, por las razones expuestas, corresponde confirmar el decisorio de grado debiendo el juez a quo adecuar el proceso conforme los considerandos que anteceden para oportunamente disponer la citación de venta de la deudora embargada.

--- Atento el resultado al que se arriba las costas se imponen al apelante vencido (arts. 69 y 70 CPCC), regulándose los honorarios del Dr. R. E. D. en el 1,5% del monto del proceso (arts. 5, 6, 6bis, 8, 32 y conc. de la ley XIII, nro. 4), en atención al resultado obtenido con más el IVA pertinente. Sin regular honorarios al Dr. J. J. O. por aplicación del art. 11 de la ley de arancel.---------- En su mérito, la sala “B” de la Cámara de Apelaciones con asiento en la ciudad de Trelew, **RESUELVE**: ---------- I.- Confirmar el decisorio de fs. 94 en lo principal, debiendo el juez de grado adecuar el proceso conforme los considerandos que anteceden para oportunamente disponer la citación de venta de la deudora embargada, para continuar con el trámite de ejecución según sea su estado.---------- II.- Imponer las costas de Alzada al apelante vencido (arts. 69 y 70 CPCC), y regular

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA

honorarios al Dr. R. E. D. en el 1,5% del monto del proceso (arts. 5, 6, 6bis, 8, 32 y conc. de la ley XIII, nro. 4), con más el IVA pertinente. Sin regular honorarios al Dr. J. J. O. por aplicación del art. 11 de la ley de arancel.-------- Regístrese, notifíquese y devuélvase.----------

SERGIO RUBEN LUCERO
JUEZ DE CAMARA

ALDO LUIS DE CUNTO
PRESIDENTE

RAUL ADRIAN VERGARA
JUEZ DE CAMARA

--- **REGISTRADA BAJO EL Nº DE 2012 – SIC.- CONSTE.-**

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA