Esquel, de marzo de 2013.-

------VISTO: ----------

------El recurso de apelación articulado por la demandada a fs. 32 contra la resolución N° 402/2012 (fs. 24/28), en cuanto resolvió hacer lugar al levantamiento del embargo sin tercería, la imposición de las costas y la regulación de honorarios, concedido a fs. 33; y el recurso de apelación intentado por la actora a fs. 34, contra el apartado B) de la resolución N° 402/2012, que no hace lugar a la atribución de responsabilidad conforme el art. 210 CPCC., concedido a fs. 35; con expresión de agravios a fs. 38/40 y 41/42 y contestación a fs. 50/53 y 46/48 respectivamente; y ----------

------CONSIDERANDO: ----------

------1.- Que en primer lugar a la apelación deducida por la demandada, el "a quo" en su parte sustancial resuelve: *"… A) Hacer lugar al pedido de levantamiento del embargo sin tercería, en consecuencia disponer el levantamiento del embargo decretado a fs. 152, sobre el automotor dominio ###-***, de titularidad de la firma "T. C. SRL. C) Imponer las costas a la demandada reconviniente, Sra. B. C.… D) Regular los honorarios profesionales del Dr. O. S. G. en la suma de 10 JUS (diez) y los de la Dra. C. M. L., en la suma de 8 JUS (ocho), de conformidad a lo manifestado en los considerandos pertinentes, ello con más el IVA si correspondiere…".*----------

------Contra lo resuelto, se alzó la demandada resumiendo los agravios en: 1) la falta de personería para actuar del Dr. O. S. G., quien aduce haber sido instituido apoderado de T. C. SRL y de la lectura del poder el mismo actor D. E. A. E., es el apoderado de la razón social y le confiere dicho poder al Dr. G.; que no hay ningún poder o mandato por el cual la razón social haya instituido al Sr. E. como mandatario; 2) aplicación del art. 105 del CPCC., ya que se levanta un embargo del único bien del Sr. E. y que cuya titularidad ha sido atribuida; y 3) se agravia por incongruente, el que se hayan impuesto las costas a la Sra. C. quien burlada por su cónyuge para distraer los bienes del acervo conyugal, resulta condenada a costas.----

------A fs. 46/48 el Dr. G., apoderado de "T. C. SRL" contesta los agravios, manifestando que, en referencia al primer agravio -falta de personaría -, la

demandada desconoce y confunde la denominada personalidad jurídica; que prescinde de las reglas básicas del derecho societario, confundiendo la persona de los socios con la sociedad; que la sociedad requiere de un órgano de representación que se desprende del contrato de constitutivo y el Sr. E. es el que debe ejercer la representación de la persona jurídica. En cuanto al segundo agravio - aplicación del art. 105 del CPCC. -, no es cierto que el Sr. E. sea el titular del vehículo embargado, ya que es titular de los derechos societarios, y la sociedad es la titular del automotor; y por último al tercer agravio, no encuentra motivos para apartarse del principio de la derrota, siendo que el embargo ha sido trabado indebidamente sobre un bien de una persona jurídica que no es parte de las actuaciones y que ninguna deuda registra con la demandada.----------

------Visto los agravios, en cuanto a la falta de personería, es sabido que el impedimento procesal de falta de personería se refiere de manera exclusiva a la capacidad de las partes como presupuesto necesario de la relación jurídico procesal, razón por la cual sólo es viable cuando se funda en la carencia de capacidad de los litigantes y, con relación al apoderado, en la falta o insuficiencia del mandato, pues el sentido de esta defensa radica en evitar que tramite un litigio con quien carece de capacidad, o con quien no representa a la parte, la que podría verse sustraída de la eventual sentencia a dictarse por no haber participado en el juicio. (conf.: Incom. Sala C, 25-2-94, “Doxa SRL c/Intesco SA s/Ordinario”.- Revista del derecho procesal, 2003-2, Defensas y Excepciones II, Rubinzal – Culzoni, pág. 367).----------

------Que el poder acompañado por el Dr. G. (ver fs. 4/5), con la intervención del escribano público da plena fe y tiene el efecto y alcance que la ley le atribuye, por lo que se encuentra legitimada la sociedad para levantar el embargo, toda vez que, siendo extraña al proceso principal, se ve perjudica por un embargo que recae sobre un bien de su dominio, siendo una persona jurídica distinta al de su apoderado el Sr. E., quien es actor en el proceso principal.----------

------Por ello, entendemos que, se encuentra legitimado el Dr. G., debiendo rechazarse el primer agravio de falta de personería.----------

------Al segundo agravio: levantamiento del embargo sin tercería, resulta aplicable el art. 105 del CPCC cuando el derecho del peticionario sea tan

evidente que baste con exhibir sus títulos para que quede acreditado su derecho. Así surge del informe de dominio que el vehiculo ###-*** es de propiedad de “T. C. SRL”, así bastaría, tratándose de un automotor, la acreditación mediante el correspondiente informe del Registro de la Propiedad del Automotor de que el rodado está registrado a nombre del solicitante del levantamiento. (conf. CNCiv., sala E, 6-6-80, E. D. 89-464.- Obra citada: Arazi y Rojas, “Código Civil ….”, tomo I, Rubinzal – Culzoni, pág. 408).----------

------El tercero que solicita el levantamiento del embargo trabado debe acreditar de la manera más concluyente la prueba sobre el dominio o la posesión de la cosa embargada, según fuere la naturaleza, de manera tal que no pueda abrigarse duda sobre su derecho. La admisibilidad del pedido se halla supeditada a la circunstancia de que se acredite, en forma efectiva y fehaciente, la propiedad o posesión de los bienes embargados, debiendo la prueba surgir inequívocamente, de los elementos de juicio acompañados por el interesado en su primera presentación. (conf. Palacio, Lino E., “*Derecho procesal Civil*”, Abeledo – Perrot, Bs. As. Tomo III, pág. 310 y ss.).----------

---

------Siendo así, en el caso traído a estudio, se dan los presupuestos del art. 105 del CPCC. por lo que corresponde rechazar el segundo agravio, y confirmar el levantamiento del embargo sin tercería.----------

------Al tercer agravio, por el principio general del pago de las costas, el vencido en el proceso es el que debe pagar las costas, encontrando su razón de ser en el hecho objetivo de la derrota. Es decir, quien resulta vencido, debe cargar con los gastos que asumió la contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.----------

------En consecuencia, las circunstancias del caso no ameritan aparatarnos del principio general de la derrota, no existiendo motivos para eximir a la vencida del pago de las mismas.----------

------En lo atinente a la regulación de los honorarios de los profesionales actuantes en primera instancia, efectuado los cálculos pertinentes, resulta que los mismos se ajustan a las disposiciones de los art. 5, 6, 6 bis, 7, 8 y 32 de la ley de aranceles XIII N° 4 y XIII N° 15.----------

------2.- En segundo lugar, trataremos la apelación intentada por “T. C. SRL”, contra lo resuelto por la “a quo” en la parte resolutiva apartado B) el

que dice: *"…B) NO HACER LUGAR a la atribución de responsabilidad conforme el art. 210 de la Ley XIII N° 5 Digesto Jurídico provincial*".-------
---

------Que en forma resumida el actor, manifiesta que se ve agraviado por la conducta de mala fe desplegada por la demandada Sra. C. y su letrada, reflejando un ejercicio abusivo; la actitud artera de la letrada que, confeccionó deliberadamente el oficio sin el nombre del titular del dominio, tomó conocimiento cuando agregó el oficio de embargo, y además no comunicó al afectado del embargo. Que la jueza "a quo" omitió consignar el nombre del titular y ocultó durante un año el informe que consignaba que el titular es mi representada "C. SRL". Así se agravia al patrimonio de la sociedad, el que se encuentra parcialmente inmovilizado por una medida peticionada con omisiones, tramitada de mala fe y sin derecho, y que el tribunal tampoco advirtió ni considero.- Cita jurisprudencia.----------

------A fs. 50/53 la demandada contesta agravios, solicitando se rechace el planteo y peticiona se declare temeraria y maliciosa la conducta del actor y su letrado.----------

------Resumida la cuestión se ha dicho que, no es admisible la condena automática a pagar daños y perjuicios por el mero hecho del levantamiento de la medida cautelar si previamente no se juzgó que la misma haya sido trabada con abuso o exceso y provocado daño cierto. (SCJBA, 20-12-88, E.D. 133-242).----------

------Y analizados los actos procesales por éste Cuerpo, se advierte que no estamos ante una conducta abusiva o excesiva en el derecho por parte de la demandada, ya que como lo expresa la "*a quo*" textualmente (ver. fs. 27): *"… el oficio por el cual se efectivizó la traba del embargo en cuestión, si bien ha sido confeccionado por la profesional, el mismo pasó por ante el confronte por parte del tribunal, quien en dicha oportunidad no advirtió la falta de consignación del titular del automotor, librándose el oficio por Secretaría y en la forma de estilo… No puede atribuirse la responsabilidad debido a la falta de comunicación…*".----------

------En consecuencia, estudiado el actuar procesal de la demandada y su letrada no se advierte un obrar imprudente, negligente o doloso, que exceda los límites de la buena fe.----------

------Asentado ello, en cuanto a la multa del art. 45 del CPCC. por temeridad y malicia peticionada por la demandada, esta Cámara se ha expedido, entendiendo a la temeridad como la conducta asumida por la parte que deduce pretensiones o defensas cuya injusticia o falta de fundamento no puede ignorar de acuerdo con la mínima pauta de razonabilidad; y la malicia en cambio, consiste en la conducta procesal que se manifiesta mediante la formulación de peticiones destinadas exclusivamente a obstruir el normal desenvolvimiento del proceso o a retrasar su decisión. (SD. N° 39/2011 CANO, 18-08-2011). Es temerario el litigante desconsiderado, imprudente, arrojado a los peligros sin meditar sus consecuencias, carente de fundamentos, razón o motivo. (SD. N° 14/2011 CANO, 16-05-2011).------

------Siendo así y en virtud de lo expuesto, entendemos que, no corresponde la aplicación del art. 210 del CPCC. a la demandada y tampoco la aplicación de la multa del art. 45 del CPCC. al actor, siendo que examinadas las conductas de las partes no se dan los presupuestos que la normativa exige para su procedencia.----------

------3.- En relación a las costas de Alzada, conforme como ha quedado resuelta la cuestión, se imponen por su orden, regulándose los honorarios por su actuación en ésta instancia, los del Dr. O. S. G. en la suma de pesos dos mil ciento noventa y seis con sesenta y cuatro centavos ($2.196,64), y los de la Dra. C. M. L. en la suma de pesos dos mil ciento noventa y seis con sesenta y cuatro centavos ($2.196,64), en ambos casos con más el IVA pertinente. (art. 7 tercer párrafo ley XIII N° 15).----------

---

------Por ello, la Excma. Cámara de Apelaciones del Noroeste del Chubut,---

----------R E S U E L V E: ----------

------1º) **CONFIRMAR** la resolución N° 402/2012 con fecha 3 de diciembre de 2012, en cuanto ha sido materia de recurso, por los considerandos expuestos precedentemente.----------

------2º) **COSTAS** de Alzada por su orden**,** regulándose los honorarios del Dr. O. S. G. en la suma de PESOS DOS MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS ($2.196,64) y los de la Dra. C. M. L. en la suma de PESOS DOS MIL CIENTO NOVENTA Y SEIS CON SESENTA Y CUATRO CENTAVOS ($2.196,64), en ambos casos con más el IVA

pertinente (art. 7 tercer párrafo Ley XIII N° 15).----------

------3°) **REGÍSTRESE**, notifíquese y devuélvase al Juzgado de origen.-----

------La presente resolución es dictada por dos Jueces de Cámara por haberse alcanzado la mayoría (arts. 7 y 8 Ley V Nº 17).----------

GÜNTHER E. FLASS **JORGE L. FRÜCHTENICHT**